الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية

دراسة مقارنة في الدساتير العربية

الأستاذ المساعد الدكتور علي يوسف ألشكري

كلية القانون / جامعة الكوفة

الملخص

يحتل موضوع الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية أهمية بالغة ، كونه يتعلق أولا بحماية أعلوية الدستور وقدسيته لا أمام التشريع الوطني ، ولكن أمام التشريع الدولي ، هذا إضافة إلى أن هذه الرقابة بصورتها المثالية تشكل سدا منيعا أمام أي خرق لسيادة الدولة ومصالحها . إذا ما علمنا أن الكثير من الدول لم تهدد مصالحها ولم يمس استقلالها وسيادتها إلا بفعل المعاهدات التي أبرمتها .

وتبنت الدساتير المقارنة اتجاهات متعددة في تنظيمها لهذا النوع من الرقابة ، فمنها من أسندها للسلطة التشريعية (التصديق) ومنها مَن تركها للقضاء باعتباره السلطة المختصة بالفصل في المنازعات والحارس الأمين على القانون وتطبيقه، ومن الدساتير من أسند هذه المهمة لهيئة مستقلة (المجلس الدستوري) تمارسها إلى جانب اختصاصات أخرى .

لكن الإشكال يثار بالنسبة للدساتير التي لم تسند مهمة الرقابة لا للقضاء ولا لهيئة مستقلة ، بل ولم تحدد أصلا القيمة القانونية للمعاهدة بالنسبة للتشريع الداخلي (العادي ــ الدستور) واكتفت برقابة السلطة التشريعية . ويتفاقم الإشكال في ظل هذه الدساتير بفعل عدم استقلال السلطة التشريعية و تبعيتها للسلطة التنفيذية أو نتيجة لعدم الخبرة والاختصاص ، ومثل هذا الإشكال ما تعاني منه العديد من البرلمانات العربية .

المقدمة

يتربع التشريع على عرش الهرم القانوني في القانونيين الداخلي والدولي ، ومن بين مصادر التشريع الداخلي ، يحتل الدستور المرتبة الأولى في غالبية دول العالم ، وتحديدا في بلاد الدساتير الجامدة.

وإذا كان تفرد الإنسان في عيشه ضرب من ضروب الخيال ، فمن باب أول أن ليس للدول العيش بعيدا عن نظيراتها أو خارج محيط المجتمع الدولي ، من هنا أصبح اختلاف وتباين التشريع الوطني وتحديدا الدستور والتشريع الدولي (المعاهدة) أمر متوقع أو كثير الحدوث بفعل تشابك العلاقات وتزاحمها في عالم لا مجال فيه للانكفاء على الذات أو التراجع .

وإذا كانت العلاقات الدولية فيما مضى تقوم واقعا على التراضي ، فإن طبيعة هذه العلاقات أخذت طابع آخر منذ العقد الأخير من القرن المنصرم وتحديدا منذ تفرد القطب الواحد في إدارة مقدرات المجتمع الدولي على أثر انفضاض الشراكة الثنائية . ونتيجة لذلك تصاعدت وتيرة الحديث عن المعاهدات غير

المتكافئة والدساتير الوافدة وتدويل الدساتير ...... وهذا ما يفسر لنا نسبيا موجة الدساتير (ما يسمى بالديمقراطية) التي انهالت على العالم العربي (الدستور اليمني ١٩٩٠ ـ الدستور الموريتاني ١٩٩١، ٢٠٠٦ ـ الدستور المغربي ١٩٩٦ ـ الدستور الجزائري ١٩٩٦ ـ النظام الأساسي العماني ١٩٩٦ - الدستور السوداني ١٩٩٦، ٢٠٠٥ ـ الدستور البحريني ٢٠٠٢- النظام الأساسي السعودي ٢٠٠٢-الدستور القطري ٢٠٠٣ ـ الدستور العراقي ٢٠٠٥).

والملاحظ أن الصفة المميزة لهذه الدساتير ، هو تبنيها شكلا للمبادىء الديمقراطية ، كالاستفتاء على الدستور وتعديله ، وتبني هيئة مستقلة أو قضائية للرقابة على دستورية القوانين .... وبالرجوع إلى أصل المبادىء الديمقراطية الوافدة على الدساتير العربية نجد أنها ثمرة من ثمار التعاهد الدولي ،رافق ذلك ظهور معيار جديد لتمييز الدول الديمقراطية والأكثر ديمقراطية ، هو معيار عدد المعاهدات الشارعة التي انضمت إليها الدولة أو صدقت عليها وهو ما ضاعف من احتمالات تعارض النصوص الدولية والوطنية .

من هنا برزت الحاجة للرقابة على دستورية المعاهدات الدولية ، والملاحظ أن الدساتير العربية في معالجتها لهذه المسألة البالغة الأهمية لم تتبن اتجاه واحد ، فمنها من حدد القيمة القانونية للمعاهدة والجهة المناط بها حماية أعلوية الدستور وقدسيته (القضاء ـ الهيئة المستقلة) كالدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢ والدستور المصري لسنة ١٩٧١ والدستور التونسي لسنة ١٩٨٩ والدستور الجزائري لسنة ١٩٩٦ و ٢٠٠٢ .

لكن الإشكال يثار بالنسبة للدول التي لم تحدد القيمة القانونية للمعاهدة وإن تبنت قضاء دستوريا مستقلا ، كالعراق في ظل دستور عام ٢٠٠٥ ، فهل لهذا القضاء فرض الرقابة على دستورية المعاهدات ؟ وبعبارة أخرى هل لهذا القضاء ممارسة اختصاص غير ذلك الوارد حصرا؟ وفي رأينا أن الإشكال لا يكمن هنا في عدم النص على هذا الاختصاص بقدر ما يكمن في تردد القضاء العربي في لاجتهاد والفصل في غير ما ورد النص عليه في الدستور أو القانون .

لقد تناولنا موضوع الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية في ثلاث مباحث . خصصنا الأول لدراسة تعريف المعاهدة الدولية وأنواعها . وبحثنا في الثاني القيمة القانونية للمعاهدة في الدساتير العربية المقارنة باعتبار أن تحديد هذه القيمة من شأنه الكشف عن المخالفة للدستور من عدمها . وكرسنا الثالث لدراسة الاتجاهات الرقابية التي تبنتها الدساتير العربية لحماية أعلوية الدستور . واختتمتا بحثنا هذا بأهم النتائج التي توصلنا إليها خلال صفحات هذا البحث المتواضع .

المبحث الأول

تعريف المعاهدة الدولية وأنواعها

ينصرف معنى المعاهدة إلى الاتفاقيات السياسية الشكلية ، كمعاهدات السلام والتحالف . أما مصطلح الاتفاقية فيستخدم للدلالة على المعاهدات الجماعية التي تعقدها الدول في غير الشؤون السياسية



والتي تتضمن قواعد عامة، كاتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ كما تنصرف للاتفاقيات التي تعقدها المنظمات الدولية ، كالاتفاقيات الصادرة عن مؤتمر العمل الدولي .

والملاحظ أن النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية يستخدم مصطلح الاتفاقية للدلالة على المعاهدة، فهو يشير إلى أن من بين مصادر القانون الدولي الاتفاقيات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترف بها صراحة من جانب الدول المتنازعة . (١)

وانقسم الفقه في تعريفه للمعاهدة الدولية بين ثلاث اتجاهات ، اتجاه اكتفى في الاتفاق أن يكون معقودا بين أشخاص القانون الدولي ودون أن يشترط فيه الكتابة ،وعلى حسب هذا الاتجاه تعرف المعاهدة الدولية بأنها (توافق إرادة شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي على إحداث أثر قانوني معين طبقا لقواعد القانون الدولي).(٢)

أما الاتجاه الثاني فأشترط في المعاهدة الكتابة ، وان يكون أطرافها ممن ينطبق عليهم وصف الدول تحديدا ، وعلى حسب هذا الاتجاه تعّرف المعاهدة بأنها (كل اتفاق دولي يبرم كتابة بين الدول ويجري عليه القانون الدولي ، سواء كان محررا في وثيقة فريدة أو وثيقتين أو عدة وثائق مرتبطة فيما بينها وكيفما كان الاسم الخاص المطلق عليها).(٣) كما عُرفت بأنها (اتفاقات تعقدها الدول الكتابة فيما بينها بغرض تنظيم علاقة قانونية دولية وتحديد القواعد التي تخضع لها هذه العلاقة).(٤) وبهذا الاتجاه ذهبت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات ، فقد عرفت المادة (١/٢) منها المعاهدة بأنها (الاتفاق الدولي المعقود بين الدول في صيغة مكتوبة والذي ينظمه القانون الدولي سواء تضمنته وثيقة واحدة أو وثيقتان أو أكثر ومهما كانت التسمية الخاصة).

وتبنى الاتجاه الثالث طريقا وسط بين الاتجاهين السابقين ، حيث اشترط في إطراف المعاهدة أن تكون من الدول دون أن يشترط الكتابة ، وعلى حسب هذا الاتجاه تعرف المعاهدة بأنها (اتفاقات تعقدها الدول بغرض خلق أو تعديل أو إنهاء علاقة قانونية دولية).

وجرى الفقه على اعتماد عدة معايير في تصنيف المعاهدات ، فمن حيث الموضوع ، تقسم المعاهدات إلى معاهدات سياسية واجتماعية واقتصادية ،(٥) ومن حيث الطبيعة تقسم إلى معاهدات عقدية خاصة ومعاهدات شارعة عامة .(٦) وتقوم الأخيرة مقام التشريع في القانون الداخلي كونها تضع قواعد سلوك عامة ومجردة .

أما من حيث الأطراف ، فتقسم إلى معاهدات ثنائية وجماعية ، ومن حيث النطاق الجغرافي تقسم إلى معاهدات إقليمية وعالمية ، ووفقا لصفة المتعاقدين ، تقسم إلى معاهدات بين الدول ومعاهدات بين المنظمات وثالثة بين الدول والمنظمات . (٧)

ووفقا لإجراءات إبرامها تقسم ، إلى معاهدات شكلية (مطولة) لا تنعقد إلا بإتمام مراحل ثلاث (المفاوضات ـ التوقيع- التصديق) ، واتفاقات مبسطة أو تنفيذية لا تستوجب لنفاذها سوى التفاوض والتوقيع . ويجمع الفقه على أن لا خلاف بين هذين النوعين من حيث القيمة القانونية وقوتها الإلزامية في مواجهة



أطرافها ، كما لا تختلف من حيث أهمية المواضيع التي تتناولها بالتنظيم ، من ذلك مثلا أن إقليم السوديت التشيكي ضم إلى ألمانيا بموجب اتفاق تنفيذي عقد عام ١٩٣٨ ، وبمثل هذا الاتفاق أعلن استقلال المغرب عام ١٩٥٦ ، وبمثله أعلن عن انتهاء الحماية الفرنسية على تونس عام ١٩٥٦ .(٨)

وإذا كان تقسيم المعاهدات إلى عدة أصناف واعتمادا على طبيعة المعيار المعتمد في التقسيم ، هو تصنيف ذا طبيعة شكلية في بلدان الأنظمة الديمقراطية ، فإنه تقسيم ذا أهمية خاصة في بلدان الأنظمة الشمولية أو حديثة العهد بالديمقراطية ، فمن المؤكد أن المعاهدة السياسية في هذه البلدان تمثل أهمية خاصة قياسا للمعاهدات الاقتصادية والاجتماعية فكثيرا ما بيعت دول أو كُبلت حريتها من خلال هذه المعاهدات . وبمثل هذه الأهمية يجري التمييز بين المعاهدات الثنائية والجماعية باعتبار أن الأولى غالبا ما تتضمن امتيازات والتزامات ونادرا ما تكون متوازنة بالنسبة للطرفين ، في الوقت التي تضع الثانية قواعد دولية عامة مجردة غالبا وبالتالي تتراجع فيها احتمالات الأقوى والأضعف والغالب والمغلوب .

أما من حيث المعيار الشكلي فلا يبدو التمييز بين المعاهدات على أساس هذا المعيار أمر بالغ الأهمية والخطورة في العالم الأول المتطور كما هو الحال عليه في بلدان العالم الأقل تطورا وديمقراطية، باعتبار أن الاتفاقات التنفيذية لا تستخدم عادة في هذه البلدان لتمرير مشاريع خاصة أو شخصية أو لا تكون على الأقل أداة بيد الحاكم لتجاوز السلطة التشريعية أو الشعب ، ناهيك عن الضمانات التي تحاط بها هذه الاتفاقات . فبموجب المادة (٢/٥٢) من الدستور الفرنسي يلتزم الرئيس بإحاطة السلطة التشريعية علما بالمفاوضات الدائرة بشأن الاتفاقية التي يروم إبرامها . وفي الولايات المتحدة يتحدد نطاق الاتفاقات التنفيذية بتلك المتعلقة بتنفيذ تعهد دولي سبق وأن وافق عليه مجلس الشيوخ.

وفي هولندا أحاط الدستور الاتفاقات التنفيذية بضمانات أكبر من تلك التي نص عليها الدستور الفرنسي وجرى عليها العمل في الولايات المتحدة . وربما جاء هذا التقييد مراعاة لحداثة عهد هولندا بالديمقراطية أو تجنبا لاحتمالات استبداد السلطة التنفيذية بهذه الصلاحية أو إساءة استخدامها . فقد اشترط الدستور لإبرامها الأذن التشريعي المسبق وتحديد نطاقها بتنفيذ معاهدة سبق وإن صُدق عليها على أن لا تتضمن في كافة الأحوال التزامات مالية هامة ولا تبرم إلا في ظل ظروف استثنائية يستحيل معها إبرام اتفاقات شكلية .

وعلى خلاف الحال في الأنظمة الديمقراطية جرى العمل في بلدان الدساتير الاستثنائية أو ذات الأنظمة الشمولية على اتخاذ الاتفاقات التنفيذية وسيلة لتمرير مشاريع القائم على رأس السلطة أو اتخاذها وسيلة لتجاوز السلطة التشريعية إن كانت هناك سلطة تشريعية فعلية أصلا . من ذلك مثلا أن دستور ١٩٧٠المؤقت صدر في ١٦ تموز / يونيو وبهذه الصفة (التأقيت) كان من المتوقع أن تبقى أحكامه نافذة لفترة مؤقتة وكما جرى عليه العمل في ظل الدساتير المؤقتة المقارنة ، لكن هذا الدستور ظل نافذا حتى ٩ نيسان ٢٠٠٣ما يعني أن مدة نفاذه تجاوزت مدة نفاذ الكثير من الدساتير الدائمة العربية والغربية .

والملفت للنظر أن هذا الدستور لم ينص صراحة على الاتفاقات التنفيذية والضمانات المرافقة لها . لكن واقع النصوص وما أفرزته التجربة كانا يشيران إلى أن المجال الطبيعي للاتفاقات السياسية الثنائية الهامة في العراق كانت تدور في فلك الاتفاقات التنفيذية . ومن المؤكد أن النصوص الدستورية وواقع التركيبة السياسية القائمة آنذاك على التفرد بالسلطة وتبني نظام الحزب القائد ساعدت على إحلال الاتفاقات التنفيذية محل المعاهدات . فبموجب الدستور والنظام الداخلي لحزب البعث المنحل ، فإن أمين سر القيادة القطرية (سكرتير الحزب) هو رئيس مجلس قيادة الثورة والأخير هو رئيس الجمهورية بحكم الدستور . ومنذ العمل بأحكام دستور ١٩٧٠ حتى سقوطه لم يبق من أعضاء مجلس قيادة الثورة المنحل والذي نصت عليهم المادة (٣٧/ ب) من الدستور سوى رئيس المجلس (صدام حسين) . وفي ظل اندماج الحزب بالدولة ومؤسساته الاستثنائية فإن هيمنة رئيس الجمهورية على كافة مؤسسات الحزب والدولة أمر متوقع أو شبه مؤكد وهذا ما أكده الواقع . ومن بين أوجه هذه الهيمنة تفرد الرئيس بإدارة الشؤون الخارجية من خلال الاتفاقيات التنفيذية حتى غدت جميع المعاهدات بما فيها معاهدات ترسيم الحدود تتم من خلال هذا النوع من الاتفاقات ، من ذلك اتفاق الهدنة المبرم عام ١٩٩١ بين العراق وقوات التحالف والذي بموجبه انسحب العراق من الكويت دون قيد أو شرط وتعهد بتعويض الجانب الكويتي عن كل الأضرار التي لحقت به جراء الاحتلال .

ومن المؤكد أن ما ساعد الرئيس على اللجوء إلى أسلوب الاتفاقيات التنفيذية نصوص الدستور القائم آنذاك (١٦ تموز ١٩٧٠) . فبموجب المادة (١/٥٨/ح) ينفرد رئيس الجمهورية بإجراء المفاوضات وعقد الاتفاقات والمعاهدات الدولية ، في الوقت الذي خول فيه الدستور مجلس قيادة الثورة المنحل (م ٤٣ / د) صلاحية المصادقة على هذه المعاهدات والاتفاقات دون أن يخول هذه الصلاحية للسلطة التشريعية (المجلس الوطني) . وفي ظل تربع رئيس الجمهورية على قمة مجلس قيادة الثورة بحكم الدستور وهيمنته الفعلية عليه فإن من غير المتوقع اعتراض المجلس على الاتفاقات التي يعقدها الرئيس .

وتجنبا لاحتمالات استبداد الرئيس في ظل الدستور العراقي النافذ لعام ٢٠٠٥ في إدارة الشؤون الخارجية من خلال الاتفاقات التنفيذية أناطت المادة (٨٠) من الدستور بمجلس الوزراء صلاحية التفاوض بشأن المعاهدات والاتفاقيات الدولية والتوقيع عليها أو من يخوله . (٩) وأوكل الدستور لمجلس النواب ورئيس الجمهورية صلاحية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات التي يكون العراق طرفا فيها (يختص مجلس النواب بما يأتي .... رابعا ـ تنظيم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بقانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب).(١٠) (يتولى رئيس الجمهورية الصلاحيات الآتية .... ثانيا ـ المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بعد موافقة مجلس النواب ، وتعد مصادقا عليها بعد مضي خمسة عشر يوما من تاريخ تسلمها). (١١)

المبحث الثاني

القيمة القانونية للمعاهدة الدولية في الدساتير العربية

لا معنى للحديث عن الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية في ظل الدساتير المرنة حيث تتساوى القيمة القانونية للقانون والدستور والمعاهدة في أحسن الأحوال إن لم تسمو المعاهدة على القانون وبالتالي تأتي مخالفة المعاهدة للتشريع الوطني بشقيه الدستوري والعادي معدلة له بالضرورة . من هنا يتحدد البحث في هذا الموضوع بالدساتير الجامدة تحديدا .

وفي إطار الدساتير الجامدة لا معنى للبحث في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية قبل البحث أولا في القيمة القانونية للمعاهدة . وبمعنى آخر أن الحاجة للرقابة على دستورية المعاهدات الدولية تظهر حينما تتباين القيمة القانونية للتشريع الوطني والدولي . وإلا فما جدوى هذه الرقابة إذا تساوت القيمة القانونية لهما .

والملاحظ أن الدساتير العربية في تحديدها للقيمة القانونية للمعاهدة كانت قد توزعت بين ثلاث اتجاهات ، الأول لم يحدد القيمة القانونية للمعاهدة ، ومن بين هذه الدساتير الدستور العراقي النافذ لعام ٢٠٠٥ والدستور اليمني لعام ١٩٩٠ الدستور الإماراتي لعام ١٩٧١ والدستور الفلسطيني لعام ٢٠٠٢ والدستور اللبناني لعام ١٩٢٦ والدستور السوري لعام ١٩٧٣ والدستور السوداني لعام ١٩٩٦ و٢٠٠٥ والدستور الأردني لعام ١٩٥٢ والدستور المغربي لعام ١٩٩٦.

أما الاتجاه الثاني من الدساتير العربية فنص صراحة على أن للمعاهدة قيمة قانونية مساوية للقانون العادي ما يعني أن إبرام معاهدة لاحقة للتشريع المحلي ومخالفة له تنتهي بالضرورة إلى تعديله ، ومن بين الدساتير التي تبنت هذا الاتجاه ، الدستور البحريني لسنة ٢٠٠٢(يبرم الملك المعاهدات بمرسوم ويبلغها إلى مجلسي الشورى والنواب فورا مشفوعة بما يناسب من بيان ، وتكون للمعاهدة قوة القانون ....) (١٢) ، والدستور الكويتي لسنة ١٩٦١ (يبرم الأمير المعاهدات .... وتكون للمعاهدة قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها في الجريدة الرسمية ....).(١٣) والنظام الأساسي العماني لعام ١٩٩٦ (لا تكون للمعاهدة والاتفاقيات الدولية قوة القانون إلا بعد التصديق عليها ....)(١٤) والدستور القطري لعام ٢٠٠٣ (يبرم الأمير المعاهدات والاتفاقيات بمرسوم ، ويبلغها لمجلس الشورى مشفوعة بما يناسب من بيان ، وتكون للمعاهدة أو الاتفاقية قوة القانون بعد التصديق عليها ونشرها في الجريدة الرسمية............)(١٥) والدستور المصري لعام ١٩٧١ (رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها لمجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من بيان ، وتكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقا للأوضاع المقررة ....)(١٦) والدستور السوري لعام ١٩٧٣ (يتولى مجلس الشعب الاختصاصات التالية :-........ ٥- إقرار المعاهدات والاتفاقيات...... وكذلك المعاهدات والاتفاقيات التي تحمل خزانة الدولة نفقات غير واردة في موازنتها أو التي تخالف القوانين النافذة والتي يتطلب نفاذها إصدار تشريع جديد).

ووضع الاتجاه الثالث من الدساتير المعاهدة في مرتبة أسمى من التشريع الوطني وأقل مرتبة من الدستور ،(١٧) ما يعني أن المعاهدة التي استوفت الإجراءات القانونية والمخالفة للتشريع الوطني تنتهي بالضرورة إلى تعديله ، ومن بين الدساتير العربية التي تبنت هذا الاتجاه الدستور الموريتاني الملغى لعام ١٩٩١ (المعاهدات والاتفاقيات المصدقة أو الموافق عليها كذلك سلطة أعلى من سلطة القوانين وذلك فور نشرها شريطة أن يطبق الطرف الثاني المعاهدة أو الاتفاقية).(١٨) والدستور التونسي لعام ١٩٨٩ (المعاهدات لا تعد نافذة المفعول إلا بعد المصادقة عليها ، والمعاهدات المصادق عليها بصفة قانونية أقوى نفوذا من القوانين).(١٩) والدستور الجزائري لعام ١٩٩٦ (المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون).(٢٠)

ومن خلال استعراض نصوص الدساتير العربية (العراقي ٢٠٠٥ ـ الأردني ١٩٥٢ ـ السوري ١٩٧٣ ـ اللبناني ١٩٢٦ ـ الفلسطيني ٢٠٠٢ ـ المصري ١٩٧١- الكويتي ١٩٦٢- القطري ٢٠٠٣- البحريني ٢٠٠٢- العماني ١٩٩٦-الإماراتي ١٩٧١- المغربي ١٩٩٦- الجزائري ١٩٩٦- التونسي ١٩٨٩ ـ السوداني ١٩٩٨،٢٠٠٥- اليمني١٩٩٠) ،لم نجد من بينها من ينص على أعلوية المعاهدة الدولية على الدستور ، بل أن أي منها لم يعط للمعاهدة قوة مساوية لتلك التي يتمتع بها الدستور ، الأمر الذي يبرّز الحاجة للرقابة على دستورية المعاهدات الدولية ، فمخالفة المعاهدة للدستور أمر متوقع أما نتيجة لعدم خبرة السلطة القائمة على إبرام المعاهدة ، أو بفعل فرضها من قبل أحد أو بعض الأطراف الدولية وهو أمر كثير الحدوث في المعاهدات الثنائية في ظل اختلاف موازين القوى في العالم . ويتراجع مثل هذا الاحتمال في المعاهدات الجماعية أو الشارعة لا لخبرة القائمين على إبرام هذا النوع من المعاهدات ، ولكن لعدم المصلحة في فرضها بالقوة ، ومع ذلك تبقى المخالفة للدستور أمر متوقع ما يستوجب إخضاعها هي الأخرى لرقابة السلطة التشريعية أو التي ينص عليها الدستور.

المبحث الثالث

الرقابة على المعاهدات الدولية

يتحدد معنى الرقابة على المعاهدات الدولية في هذا الموضع ، بالرقابة الداخلية تحديدا باعتبار أن بحثنا ينصب على الرقابة على دستورية المعاهدات . من هنا فإن الرقابة تدور هنا بين فلك السلطة التشريعية التي تكون رقابتها سابقة دائما، والسلطة القضائية والمستقلة والتي قد تكون رقابتهما سابقة أو لاحقة على نفاذ المعاهدة ، وعلى التفصيل الذي سنأتي عليه لاحقا .

المطلب الأول

رقابة السلطة التشريعية

من المؤكد أن النظام القانوني الدولي لا يمكن أن ينفصل بحال من الأحوال عن النظام القانوني الداخلي ، باعتبار أن الدول هي اللاعب الرئيسي في النظام القانوني الدولي بل هي مادته الأساسية وضالته .

وإذا كان التشريع هو المصدر الرئيسي للقانون في غالبية دول العالم ،(٢١) فإن التشريع الدولي (المعاهدة) هو المصدر الرئيسي للقانون الدولي على الإطلاق .

والملاحظ أن الأنظمة الدستورية كانت قد انقسمت بين اتجاهين في تنظيمها صناعة المعاهدة ، فمنها من افرد السلطة التنفيذية بهذه الصلاحية ، ومنها من أشرك السلطة التشريعية فيها .

وإذا كانت السلطة التنفيذية تضطلع دائما وفي كافة الأنظمة الدستورية بمهمة المفاوضات والتحرير والتوقيع ، فإن مجال السلطة التشريعية يتحدد في الأحوال التي تشترك فيها بصناعة المعاهدة بالتصديق تحديدا .

وحيث أننا نبحث في هذا الموضع من الدراسة في رقابة السلطة التشريعية على المعاهدة الدولية ، فإننا نجد لزاما علينا، التعريف بالتصديق والغاية منه ثم نعرج على السلطة المختصة بالتصديق في الدساتير العربية وعلى النحو التالي .

الفرع الأول

التعريف بالتصديق

التصديق ، إقرار صادر عن السلطة الداخلية المختصة بالموافقة على المعاهدة بصفة نهائية ، وهو إجراء لاحق على التوقيع النهائي يضفي على المعاهدة قوة السريان وتتأكد بموجبه إرادة الدولة .(٢٢) وهو إجراء لازم في المعاهدات الشكلية بغيره لا تتقيد الدولة بالمعاهدة التي وقعها ممثلها ، بل ولا تدخل حيز النفاذ بغير تحقق العدد الذي اشترطته من التصديقات .

والملاحظ أن الفقه والتشريع والقضاء الدولي لم يتبن موقفا واحدا من التصديق ، فقد أنقسم الفقه الدولي في مجال التصديق على نفسه بين اتجاهين ، الأول رأى أنه شرط لا غنى عنه لصحة المعاهدة ما لم تتجه إرادة الأطراف إلى خلاف ذلك . أما الاتجاه الثاني فذهب إلى عدم لزومه ما لم يتم الاتفاق عليه مقدما ، وبهذا الاتجاه ذهبت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات (تعبر الدولة عن رضاها الالتزام بالمعاهدة بالتصديق عليها في إحدى الحالات التالية :-

أ- إذا نصت المعاهدة أن التعبير عن الرضا بالتصديق .

ب-إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد اتفقت على اشتراط التصديق .

ت-إذا كان ممثل الدولة قد وقع المعاهدة شرط التصديق.



ث-إذا بدت نية الدول المعنية من وثيقة تفويض ممثلها أن يكون توقيعها مشروطا بالتصديق على المعاهدة أو عبرت الدولة عن مثل هذه النية أثناء المفاوضات). وتبنت هذا الاتجاه محكمة العدل الدولية في قضية أمباسيلوس ، حيث قضت بأن التصديق ليس شرطا لازما لنفاذ المعاهدة إلا إذا كان منصوصا عليه في صلبها .(٢٣) وقد قيل قديما أن الغاية من التصديق تكمن في تحقق رئيس الدولة من أن مندوبيه لم يتجاوزوا التعليمات الصادرة إليهم .(٢٤) أما اليوم فإن التصديق يسعى إلى إعطاء فرصة لحكومات الدول الأطراف في المعاهدة لفحصها وتمحيصها قبل ا التقيد بها بصفة نهائية ، فقد ترى الحكومة أن المعاهدة التي وقع عليها مندوبها لا تصب في مصلحتها أو تنتقص من حقوقها أو قد تستجد ظروف بعد توقيعها تدعوها إلى العدول عنها ، ناهيك عن أن التصديق يؤكد مبدأ التعاون والرقابة بين السلطات . صحيح أن السلطة التنفيذية اضطلعت بمهمة التفاوض والتوقيع ، لكن خطورة الآثار المترتبة على الكثير من المعاهدات توجب الرقابة على السلطة التنفيذية والتعاون معها في ممارسة هذا الاختصاص .

وربما كان التصديق أحد مظاهر الديمقراطية الشعبية أو التمثيلية على الصعيد الدولي ، حيث أصبح الشعب أو ممثلوه بموجب هذا النظام يشترك في إدارة الشؤون العامة بما فيها الخارجية ، الأمر الذي أصبح يستوجب بالضرورة أخذ رأي الشعب مباشرة أو من خلال ممثليه في المعاهدة التي تكون الدولة طرفا فيها أو في الأكثر أهمية منها ، هذا إضافة إلى أن نقل نصوص المعاهدة إلى حيز النفاذ يستلزم في الكثير من الأحيان إصدار تشريعات جديدة أو تعديل القائم منها ما يعني تدخل السلطة التشريعية .

وعلى رأي بعض الفقه أن التصديق إجراء خارجي يوجه عادة لمن يهمه الأمر على المستوى الدولي تعلن فيه الدولة المصدقة ارتضائها النهائي بالمعاهدة .(٢٥)

وفي رأينا أن هناك تلازم حتمي بين المبادىء الديمقراطية التي يؤمن بها القابضون على السلطة وتحديد الجهة المختصة بالتصديق ، بدليل أن الأنظمة الدستورية التقليدية والتي كانت ومازال بعضها يفرد الرئيس بغالبية الصلاحيات الهامة ، خصت الرئيس بصلاحية المصادقة على المعاهدات ، في حين تتجه الأنظمة الديمقراطية صوب إفراد الشعب أو السلطة التشريعية بهذه المهمة أو تشرك الرئيس والسلطة التشريعية بها تعبيرا عن التعاون بين السلطات .

الفرع الثاني

السلطة المختصة بالتصديق في الدساتير العربية

الملاحظ أن الدساتير العربية توزعت في تحديدها للسلطة المختصة بالتصديق بين أربع اتجاهات ، اتجاه اسند هذه المهمة لرئيس الدولة ، وآخر أناطها بالسلطة التشريعية ، وثالث أشرك فيها السلطة التشريعية

ورئيس الدولة ، وأخير تركها للشعب تعبيرا عن الديمقراطية الشعبية أو نظرا لأهميتها وخطورتها كونها تتعلق في بعض الأحيان بتحديد مصير الدولة أو تتصل بإحدى الشؤون الهامة .

وسوف نبحث في موقف الدساتير العربية من الجهة المختصة بالتصديق تباعا :-

أولا- التصديق من اختصاص السلطة التنفيذية أو رئيس الدولة :- وعلى حسب هذا الاتجاه تنفرد السلطة التنفيذية أو إحدى فروعها (رئيس الدولة) بصلاحية المصادقة على المعاهدة الدولية . وعلى رأي بعض الفقه أن هذا الأسلوب أقترن بالأنظمة الملكية والمطلقة منها على وجه الخصوص . وفي رأينا أن ما ذهب إليه هذا الفريق من الفقه أمر محل نظر بدليل أن هناك من الأنظمة الجمهورية من يسند هذه المهمة للسلطة التنفيذية ومن بينها الدستور الإماراتي النافذ لسنة ١٩٧١ (يتولى المجلس الأعلى للاتحاد الأمور التالية .... -٥- التصديق على المعاهدات والاتفاقيات الدولية ، ويتم هذا التصديق بمرسوم).(٢٦)

ونظرا لأهمية وخطورة هذا الاختصاص ، فقد حظر الدستور الإماراتي تفويضه لأي فرع تنفيذي آخر (للمجلس الأعلى أن يفوض رئيس الاتحاد ومجلس الوزراء مجتمعين في إصدار ما يقتضي الأمر إصداره في غيبة المجلس الأعلى من المراسيم التي يختص المجلس المذكور بالتصديق عليها على ألا يشمل هذا التفويض الموافقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية ....).(٢٧)

ثانيا- التصديق من اختصاص رئيس الدولة والسلطة التشريعية كل على وجه الاستقلال :- ميزت بعض الدساتير بين المعاهدات من حيث السلطة المختصة بتصديقها ، ففي الوقت الذي أفردت الرئيس بتصديق بعض المعاهدات ، خصت السلطة التشريعية بتصديق المعاهدات الأكثر أهمية ، ومن بين الدساتير التي تبنت هذا الاتجاه ،الدستور الموريتاني الملغى لسنة ١٩٩١ (يمضي رئيس الجمهورية المعاهدات ويصدقها).(٢٨) (معاهدات السلم ومعاهدات التجارة .... كلها لا يمكن التصديق عليها إلا بموجب قانون).(٢٩) والدستور المغربي لسنة ١٩٩٦ (يوقع الملك المعاهدات ويصادق عليها غير أنه لا يصادق على المعاهدات التي تترتب عليها تكاليف تلزم مالية الدولة إلا بعد الموافقة عليها بقانون فتقع المصادقة على المعاهدات التي يمكن أن تكون غير متفقة مع نصوص الدستور بإتباع المسطرة ....).(٣٠) والدستور الجزائري لسنة ١٩٩٦ (يضطلع رئيس الجمهورية بالإضافة إلى السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور ، بالسلطات والصلاحيات الآتية :- (........-٩- يبرم المعاهدات ويصادق عليها).(٣١) (يصادق رئيس الجمهورية على اتفاقات الهدنة ، ومعاهدات السلم والتحالف والاتحاد والمعاهدات المتعلقة بحدود الدولة والمعاهدات المتعلقة بقانون الأشخاص والمعاهدات التي تترتب عليها نفقات غير واردة في ميزانية الدولة بعد أن توافق عليها كل غرفة في البرلمان صراحة).(٣٢) والدستور الفلسطيني لسنة ٢٠٠٢ (يتولى رئيس مجلس الوزراء أو من يفوضه من الوزراء المفاوضة في عقد المعاهدات الدولية ، ويطلع رئيس الدولة على سير المفاوضات على أن يقترن عقد المعاهدات الدولية بموافقة مجلس الوزراء وتصديق الرئيس .... إن المعاهدات والاتفاقات التي تحمل خزانة الدولة شيئا من النفقات .... لا تكون نافذة إلا بعد موافقة المجلس النيابي عليها وتصديق

الرئيس ....).(٣٣) والدستور اللبناني لسنة ١٩٢٦ (يتولى رئيس الجمهورية المفاوضة في عقد المعاهدات الدولية وإبرامها بالاتفاق مع رئيس الحكومة ولا تصبح مبرمة إلا بعد موافقة مجلس الوزراء ، وتطلع الحكومة مجلس النواب عليها حينما تمكنها من ذلك مصلحة البلاد وسلامة الدولة ، أما المعاهدات التي تنطوي على شرط تتعلق بمالية الدولة والمعاهدات التجارية وسائر المعاهدات التي لا يجوز فسخها سنة فسنة فلا يمكن إبرامها إلا بعد موافقة مجلس النواب).(٣٤) والدستور المصري لسنة ١٩٧١ (رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها مجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من بيان ، وتكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقا للأوضاع المقررة ، على أن معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة وجميع المعاهدات التي يترتب عليها تعديل في أراضي الدولة أو التي تتعلق بحقوق السيادة أو التي تحمل خزانة الدولة شيئا من النفقات غير واردة في الموازنة تجب موافقة مجلس الشعب عليها). (٣٥) والدستور القطري لسنة ٢٠٠٣ (يبرم الأمير المعاهدات والاتفاقيات بمرسوم ، ويبلغها لمجلس الشورى مشفوعة بما يناسب من بيان ، وتكون للمعاهدة أو الاتفاقية قوة القانون بعد التصديق عليها ونشرها في الجريدة الرسمية ، على أن معاهدات الصلح والمعاهدات المتعلقة بإقليم الدولة أو بحقوق السيادة أو حقوق المواطنين العامة أو الخاصة أو التي تتضمن تعديلا لقوانين الدولة يجب لنفاذها أن تصدر بقانون ....).(٣٦) والدستور البحريني لسنة ٢٠٠٢ (يبرم الأمير المعاهدات بمرسوم ويبلغها إلى مجلسي الشورى والنواب فورا مشفوعة بما يناسب من بيان ، وتكون للمعاهدة قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها في الجريدة الرسمية . على أن معاهدات الصلح والتحالف ، والمعاهدات المتعلقة بأراضي الدولة أو ثرواتها الطبيعية أو بحقوق السيادة أو حقوق المواطنين العامة أو الخاصة ومعاهدات التجارة والملاحة والإقامة والمعاهدات التي تحمل خزانة الدولة شيئا من النفقات غير الواردة في الميزانية أو التي تتضمن تعديلا لقوانين البحرين يجب لنفاذها أن تصدر بقانون).(٣٧) والدستور الكويتي (يبرم الأمير المعاهدات ويبلغها مجلس الأمة فورا مشفوعة بما يناسب من بيان ، وتكون للمعاهدة قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها في الجريدة الرسمية ، على أن معاهدات الصلح والتحالف والمعاهدات المتعلقة بأراضي الدولة أو ثرواتها الطبيعية أو بحقوق السيادة أو حقوق المواطنين العامة أو الخاصة ومعاهدات التجارة والملاحة والإقامة والمعاهدات التي تحمل خزانة الدولة شيئا من النفقات غير الواردة في الميزانية أو التي تتضمن تعديلا لقوانين الكويت يجب لنفاذها أن تصدر بقانون ....).(٣٨)

ثالثا- التصديق من اختصاص السلطة التشريعية :- وفقا لهذا الاتجاه ، تنفرد السلطة التشريعية بصلاحية المصادقة على المعاهدات الدولية دون مشاركة السلطة التنفيذية باعتبار أن السلطة التشريعية تمثل الشعب وهي الأقدر على الاضطلاع بهذه المهمة والمصادقة على المعاهدة التي تصب في مصلحة الدولة ورفض تلك التي من شأنها المساس مصالحها ، ومن بين الدساتير العربية التي تبنت هذا الاتجاه الدستور السوري لسنة ١٩٧٣ (يتولى مجلس الشعب الاختصاصات التالية :-................... -٥- إقرار المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تتعلق بسلامة الدولة ، وهي معاهدات الصلح والتحالف وجميع المعاهدات التي تتعلق بحقوق السيادة أو

الاتفاقيات التي تمنح امتيازات للشركات أو المؤسسات الأجنبية وكذلك المعاهدات والاتفاقيات التي تحمل خزانة الدولة نفقات غير واردة في موازنتها أو التي تخالف القوانين النافذة التي يتطلب نفاذها إصدار تشريع جديد).٣٩ والدستور التونسي لسنة ١٩٨٩ (المعاهدات لا تعد نافذة المفعول إلا بعد المصادقة والمعاهدات المصادق عليها بصفة قانونية أقوى نفوذا من القوانين).(٤٠) (تقع المصادقة على المعاهدات بمقتضى القانون).(٤١) والدستور السوداني لسنة 2005 (-٣ ـ يكون المجلس الوطني مختصا بالآتي :- .... ـ د- المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية).(٤٢) والدستور اليمني لسنة ١٩٩٠ (يصادق مجلس النواب على المعاهدات والاتفاقيات السياسية).(٤٣)

رابعا- التصديق من اختصاص الرئيس والسلطة التشريعية مجتمعا :- وفقا لهذا الاتجاه تتم المصادقة على المعاهدات باتفاق السلطة التشريعية ورئيس الدولة ، ويعد الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ الدستور العربي الوحيد الذي تبنى هذا الاتجاه (يختص مجلس النواب بما يأتي :-...... رابعا- تنظيم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بقانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب).(٤٤) (يتولى رئيس الجمهورية الصلاحيات الآتية :-......... ثانيا ـ المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بعد موافقة مجلس النواب ، وتعد مصادقا عليها بعد مضي خمسة عشر يوما من تاريخ تسلمها).(٤٥) ومن استعراض هذين النصين يبدو أن مجلس النواب يضطلع بالدور الفعلي بعملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية، وليس لرئيس الجمهورية في ذلك سوى دور شكلي بروتوكولي ، بدليل أن المادة (٧٣) من الدستور تفترض المصادقة على المعاهدة من قبل رئيس الجمهورية بعد مضي خمسة عشر يوما من تاريخ إحالتها عليه وما يؤكد ما نذهب إليه أن المادة (٨٨) من النظام الداخلي لمجلس النواب تنص على أنه (لجنة العلاقات الخارجية :- تختص هذه اللجنة بما يأتي :- .... رابعا-دراسة الاتفاقات والمعاهدات السياسية بالتعاون مع اللجنة القانونية)، كما تنص المادة (١٢٧) من نفس النظام على أنه (تنظيم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بقانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب).

والملاحظ أن نص المادة (٨٨) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي يبدو وكأنه متعارض في صياغته وفحواه ونص المادتين (٦١/ رابعا) من الدستور والمادة (١٢٧) من النظام الداخلي ، حيث حددت المادة (٨٨) من النظام الداخلي اختصاص لجنة العلاقات الخارجية في مجلس النواب بدراسة الاتفاقيات والمعاهدات السياسية الدولية ، في الوقت الذي ذهبت فيه المادة (٦١/ رابعا) من الدستور والمادة (١٢٧) من النظام الداخلي إلى أن مجلس النواب يختص بالمصادقة على جميع المعاهدات والاتفاقيات الدولية دون تحديد نوع منها بعينه . ومن المؤكد أن لا مجال هنا لإعمال قاعدة الخاص يقيد العام ولكن إعمال قاعدة التدرج القانوني التي تقضي بالضرورة تغليب النص الدستوري على ما سواه من النصوص ، وبالتالي فإن مجلس النواب يختص بالمصادقة على جميع المعاهدات ، السياسية منها وغير السياسية .

خامسا- التصديق من اختصاص الشعب (الاستفتاء) :- تماشيا مع الاتجاه الدستوري الحديث القاضي بإشراك الشعب مباشرة في اتخاذ القرارات الهامة والمصيرية منها . ظهر اتجاه دستوري عربي حديث يشرك الشعب في

المصادقة على بعض المعاهدات من خلال الاستفتاء عليها . ومن المؤكد أن مثل هذا الاتجاه يسعى إلى فرض الرقابة الشعبية على الحكومة وهي تبرم بعض المعاهدات التي قد ترتب آثارا خطيرة على الدولة وسيادتها أو تنال من استقلالها أو تحمل ميزانيتها أعباء لا تتناسب والمكاسب التي قد تعود عليها .

ويعد تحديد صلاحية الشعب في الاستفتاء على بعض المعاهدات دون غيرها أمرا منطقيا ، باعتبار أن الاستفتاء على جميع المعاهدات بغض النظر عن أهميتها يعد أمرا مستحيلا لكثرة عددها وما يستلزمه الاستفتاء من وقت وجهد ونفقات .

ومن الدساتير العربية التي تبنت هذا الاتجاه ، الدستور الموريتاني الملغى لسنة ١٩٩١ (معاهدات السلم والاتحاد ومعاهدات التجارة والمعاهدات والاتفاقيات المتعلقة بالتنظيم الدولي وتلك التي تلزم مالية الدولة والمعاهدات الناسخة أحكاما ذات طابع تشريعي وتلك المتعلقة بحدود الدولة كلها لا يمكن التصديق عليها إلا بموجب قانون ولا تصبح هذه المعاهدات نافذة المفعول إلا بعد تصديقها أو الموافقة عليها، فلا صحة للتنازل عن جزء من الأراضي الإقليمية أو تبديله أو ضمه بدون رضى الشعب الذي يدلي برأيه عن طريق الاستفتاء ....). (٤٦) والدستور التونسي لسنة ١٩٨٩ (لرئيس الجمهورية أن يعرض على الاستفتاء أي مشروع قانون يتعلق بتنظيم السلطة العمومية أو يرمي إلى المصادقة على معاهدة يمكن أن يكون لها تأثير على سير المؤسسات دون أن يكون كل ذلك مخالفا للدستور ....).(٤٧) والدستور الفلسطيني لسنة ٢٠٠٢ (....... وأما المعاهدات التي يترتب عليها مساس باستقلال الدولة أو سلامة أراضيها فلا تكون نافذة إلا بعد إجراء الاستفتاء الشعبي العام عليها).(٤٨)

وتماشيا مع تبني الدساتير العربية المعاصرة لمبدأ الاستفتاء في إقرار الدستور وتعديله ،(٤٩) وتجنبا لتفرد السلطة التنفيذية وعدم خبرة المجالس النيابية في الشؤون الخارجية ، كان الأولى بالدساتير العربية تبني مبدأ الاستفتاء في إقرار المعاهدات الهامة أو ذات الطابع الخاص .

الفرع الثالث

صلاحيات السلطة التشريعية تجاه المعاهدات الدولية

للسلطة التشريعية بموجب قواعد القانون الدولي والدستوري صلاحيات رقابية محددة تجاه المعاهدات المعروضة عليها للمصادقة .

فهي أما أن تصادق عليها بالصيغة المعروضة دون نقاش فعلي أو تحفظ وهو الاحتمال الأغلب في بلدان العالم الثالث وتحديدا في البلاد العربية ، بفعل هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية بحيث لا يكون للأخيرة سوى المصادقة على ما أبرمته الأولى .

أو قد تأتي المصادقة الشكلية بفعل عدم التخصص والخبرة في المجال الدولي ، إذ نادرا ما تضم البرلمانات العربية أعضاء متخصصون في هذا المجال ، وإن ضمت مثل هذه الكفاءات غالبا ما تستبعد لكي لا تشكل عائقا أو رقيبا فعليا على السلطة التنفيذية .

وبعيدا عن المصادقة ، فقد أرست قواعد القانون الدولي مبادىء وصلاحيات رقابية محددة تشترك فيها كافة برلمانات العالم ، العاملة منها في ظل أنظمة ديمقراطية وتلك الخاضعة لأنظمة شمولية دكتاتورية .

وسوف نركز في هذا الموضع من البحث على الصلاحيات القانونية بعيدا عن تلك الخاضعة للاعتبارات السياسية.(٥٠)

أولا- الامتناع عن التصديق :- ينصرف معنى الامتناع هنا ، إلى رفض السلطة التشريعية المصادقة على المعاهدة في الدساتير التي تخولها هذه الصلاحية . ويذهب جانب من الفقه إلى أن الامتناع عن التصديق بقصد الإضرار بالطرف الآخر يشكل تعسفا في استعمال الحق ويرتب المسؤولية الدولية على الدولة الممتنعة .(٥١) لكن هذا الرأي لم يجد له صدا على صعيد الفقه والقضاء الدولي . إذ ذهب غالبية الفقه الدولي إلى أن الامتناع عن التصديق لا يرتب المسؤولية الدولية بحال من الأحوال وإن كان عملا غير ودي ولاسيما إن لم يكن له ما يبرره وبذات الاتجاه ذهب القضاء الدولي ، ففي قضية المصالح الألمانية في سيليزيا العليا (بولندا) لم تقر المحكمة الدائمة للعدل الدولي مسألة حصول التعسف في استعمال الحق نتيجة لامتناع الدولة عن التصديق بعد توقيعها المعاهدة .(٥٢)

ونرى أن الامتناع عن التصديق يبدو أمرا شكلياً أكثر منه فعلياً في الدساتير النافذة في ظل أنظمة دكتاتورية ، لكنه اختصاص بالغ الأهمية والخطورة في ظل أنظمة الحكم الديمقراطية ، بل انه كثيرا ما انتهى إلى إحراج الحكومات ورؤساء الدول ، من ذلك مثلا رفض الكونغرس عام ١٩٢٠ المصادقة على معاهدة فرساي لعام ١٩١٩ المنشئة لعصبة الأمم بالرغم من أن الرئيس الأمريكي (وودرو ولسن) كان مهندس هذه الاتفاقية واللولب المحرك لها .

وقد يستخدم هذا السلاح وسيلة للضغط على السلطة التنفيذية أو رئيسها في البلدان حديثة العهد بالديمقراطية أو تلك التي تهيمن على حياتها الدستورية والسياسية التوافقات السياسية ، أو التي تتشكل فيها الحكومة من أحزاب مأتلفة متنافرة لا يجمع بينها سوى تشكيل الحكومة واقتسام مناصبها ، فمثل هذه الحكومة غالبا ما تطفو خلافات أطرافها على سطح الحياة النيابية بعد فترة وجيزة من تشكيلها ويسعى بعض أطرافها من خلال البرلمان إلى إسقاطها رغبة في انتخابات مبكرة قد تحصل فيها على أغلبية نيابية مريحة تمكنها من تشكيل الحكومة بمفردها أو بالائتلاف مع حزب أو كتلة نيابية أخرى .

ومن المؤكد أن واحدا من أهم الأسلحة النيابية تجاه الحكومة ، هو سلاح الملف الدولي أو العلاقات الخارجية التي تشكل المعاهدات أبرز وسائلها ، إذ قد تلجأ السلطة التشريعية إلى سلاح الامتناع عن التصديق كوسيلة لعرقلة عمل الحكومة وإسقاطها ، من هنا نرى أن سلاح التصديق على المعاهدات ، سلاح ذو حدين ، فهو وسيلة لرقابة السياسة الخارجية للحكومة في البلدان الديمقراطية أو ذات التقاليد النيابية العريقة ، ووسيلة

لعرقلة عمل الحكومة في البلدان حديثة العهد بالديمقراطية أو تلك التي تسودها التوافقات السياسية ، كما في العراق في أعقاب سقوط بغداد عام ٢٠٠٣، حيث تشكلت أول حكومة عراقية دائمة في ظل دستور عام ٢٠٠٥ من ائتلاف عدة كتل وتيارات سياسية لا يجمع بينها سوى الرغبة في تشكيل الحكومة والمشاركة في الحياة السياسية . ومن المؤكد أن الخلاف بين أطراف الحكومة كان أمرا متوقعا وهو ما حدث فعلا بعد فترة وجيزة من تشكيلها . وكان من بين أهم أسلحة التيارات النيابية في مواجهة هذه الحكومة ، سلاح العلاقات الخارجية (الملف الدولي) ، حيث نجحت هذه الكتل في عرقلة عمل الحكومة في المجال الدولي من خلال رفضها المصادقة على العديد من المعاهدات التي أبرمتها السلطة التنفيذية . (٥٣)

ثانيا ـ التحفظ على المعاهدة :- عرّفت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات في المادة (٢/١/د) منها التحفظ بأنه (الإعلان من جانب واحد أيا كانت صياغته أو تسميته ، الذي يصدر عن الدولة عند توقيعها أو تصديقها على المعاهدة أو عند قبولها أو موافقتها عليها أو عند انضمامها إليها الذي تستهدف به استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة من حيث سريانها على الدولة).

والملاحظ أن تمتع السلطة التشريعية بصلاحية التحفظ على المعاهدات الدولية بالمعنى الذي أوردته اتفاقية فينا ، حق ثبت لها بموجب القانون الدولي وإلا فإن الغالبية العظمى من الدساتير العالمية والعربية إن لم نقل جميعها لا تشير لهذا الحق .(٥٤)

ومّر موقف القانون الدولي من الحق في التحفظ بمرحلتين ، الأولى أنكر فيها المجتمع الدولي على الدول التحفظ على الالتزامات الواردة في المعاهدة ،إلا إذا كانت المعاهدة تجيز التحفظ صراحة بشرط قبول كافة الدول الأطراف به ، باعتبار أن المعاهدة عقد والتحفظ عرض جديد للتفاوض يتعين قبوله من قبل الدول الأطراف وإلا أمتنع على الدولة المتحفظة البقاء على المعاهدة .(٥٥)

أما المرحلة الثانية فبدأت بصدور الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية في ٢٨ أيار / مايو ١٩٥١ بمناسبة الخلاف الذي أثير بين كتلة أوروبا الشرقية آنذاك (الاتحاد السوفيتي ـ أوكرانيا ـ روسيا البيضاء ـ بولندا- رومانيا ـ تشيكوسلوفاكيا) التي تحفظت على الاختصاص الإلزامي لمحكمة العدل الدولية بالفصل في المنازعات الناجمة عن تفسير وتطبيق اتفاقية جريمة الابادة الجماعية ومعاقبة مرتكبيها لعام ١٩٥١ وبين باقي الدول الأطراف التي تمسكت بعدم وجود نص صريح يجيز التحفظ . وفي هذا الرأي الاستشاري ذهبت المحكمة إلى أن التحفظ جائز حتى مع غياب النص الصريح عليه في الاتفاقية وتعد الدولة التي اقترن رضاها النهائي بتحفظ طرفا في الاتفاقية طالما قبل هذا التحفظ بعض الأطراف دون البعض الآخر شريطة أن لا يكون التحفظ مخالفة لموضوع المعاهدة والغرض منها .(٥٦)

ومع صدور اتفاقية فينا لقانون المعاهدات سنة ١٩٦٩ حُسم أي نقاش بشأن التحفظ على بعض بنود المعاهدة (م ١٩-٢٣) ومن المؤكد أن هذا الاتجاه التشريعي من شأنه توسيع المشاركة في المعاهدات المفتوحة ذات الاتجاه العالمي ، ناهيك عن توائمه وحرص الدول على تأكيد سيادتها في ميدان العلاقات

الخارجية . فبموجب هذا المبدأ مثلما يكون للدولة الالتزام بالمعاهدة بإرادتها ، يكون لها التحرر من بعض أحكامها التي تتعارض ومصالحها العليا الأمر الذي يتفق وتعارض المصالح الدولية .

واستثناءً ليس للدول الأطراف في المعاهدة التحفظ في إحدى الحالات التالية :-

١- إذا كان التحفظ محظورا بموجب نصوص المعاهدة .

٢- إذا كان التحفظ خارج النطاق الذي تجيزه المعاهدة .

٣- إذا كان التحفظ يتعارض وموضوع المعاهدة وأغراضها .(٥٧)

وعلى الصعيد الوطني نرى أن تحفظ السلطة التشريعية على بعض بنود المعاهدة التي أبرمها الرئيس أو السلطة التنفيذية بمناسبة المصادقة عليها يهدف بالإضافة إلى الجانب الرقابي تحقيق إحدى غايتين ، الأولى ، أما الدفاع عن السلطة التنفيذية وهي تمارس اختصاصها بإبرام المعاهدات ، ومثل هذا الاحتمال ينهض حينما تتوحد مرجعية الأغلبية البرلمانية والسلطة التنفيذية ، فتستخدم السلطة الأولى سلاح التحفظ تجاه بعض نصوص المعاهدة التي أبرمتها الثانية كوسيلة لتمريرها دون إحراج السلطة التنفيذية باعتبار أن رفض المصادقة على المعاهدة يحمل في طياته عدم توافق نصوص المعاهدة والمصلحة الوطنية .

أو أن يكون التحفظ وسيلة لتأكيد عدم أحقية السلطة التنفيذية ولو نسبيا فيما أقدمت عليه (إبرامها المعاهدة) وفي رأينا أن هذا الاحتمال ينهض إذا لم تكن المرجعية السياسية للسلطة التنفيذية والتشريعية واحدة ، أو إذا كانت مجمل مفردات الحياة السياسية والدستورية قائمة على التوافقات والتجاذبات السياسية ، فتتخذ الأغلبية البرلمانية من التحفظ وسيلة للرد على موقف معين تبنته السلطة التنفيذية أو إحدى فروعها أو كوسيلة لتأكيد دور السلطة التشريعية في تقويم عمل السلطة التنفيذية .

ثالثا- تعديل الدستور :- كثيرا ما تتعارض أحكام المعاهدة التي تبرمها الدولة وأحكام دستورها ، لكن مصلحة الدولة تكمن في المعاهدة لا في التمسك بنصوص الدستور . وإزاء هذا التعارض كان لابد من تغليب احد الاعتبارين على الآخر، أما تقديم الاعتبار القانوني (الدستور على المعاهدة) على الواقعي ، أو تغليب الأخير على الأول (المعاهدة على الدستور) وهو ما يقضي به المنطق ، فلا جدوى من قانون لا يصب في مصلحة الدولة أو يهدر مصالحها .

وإذا سلمنا جدلا بمنطق تغليب الواقع والمصلحة على القانون كان لابد من تعديل القانون (الدستور) بما ينسجم ونصوص المعاهدة ولكن قبل المصادقة على الأخيرة (المعاهدة). كي لا تثار شبهة المخالفة وعدم الدستورية ، هذا إضافة إلى أن هذا التعديل يحتاج إلى الكثير من المقدمات ، كأخذ رأي الشعب في الدساتير التي توجب الاستفتاء على التعديل ، وتعديل بعض التشريعات الرئيسية والفرعية النافذة في ظل الدستور ، مع مراعاة اعتبارات الحظر الوارد في الدستور سواء ما كان منها زمني أو موضوعي .

وفي هذا الموضع من البحث سنتناول بالدراسة تقديم أحكام المعاهدة على الدستور استثناءً والاعتبارات الواجب مراعاتها في تعديل الدستور :-

١- أخذ رأي الشعب مباشرة أو عن طريق ممثليه (البرلمان):- من خصائص القاعدة القانونية قابليتها للتطور ، ما يعني أن التعديل أمر لازم ، وبالتالي لا يعد من القواعد القانونية مَن لا يقبل التعديل بغض النظر عن نوع أو طبيعة القاعدة ، علت مرتبتها أم نزلت .

وتعديل القاعدة القانونية والدستورية منها ، أما أن يكون بداعي سد النقص التشريعي أو مسايرة المتغيرات والمستجدات ، أو بداعي إزالة التعارض والاختلاف .

وأيا كانت الغاية من التعديل ، فإن مراعاة الإجراءات التي ينص عليها القانون أمر لا غنى عنه لشرعيته . وإذا كان هذا الإجراء لازم في تعديل القاعدة القانونية عموما ، فالأولى مراعاته في تعديل القاعدة القانونية الأسمى درجة لاسيما أن مصدر هذا التعديل قاعدة دولية ، أطرافها دول متعددة كثيرا ما تخشى من مساسها بالمصلحة أو السيادة الوطنية .

وانسجاما مع المبادىء الديمقراطية الواقعية منها والشكلية ، جرى النص في غالبية الدساتير المعاصرة ومن بينها الدساتير العربية على إسناد مهمة تعديل الدستور للسلطة التشريعية باعتبارها ممثلة للشعب ، أو للشعب مباشرة (الاستفتاء الدستوري) باعتباره صاحب السيادة ، وبالتالي فليس من بين الدساتير العربية النافذة والأولى العالمية من يسند مهمة التعديل لرئيس الدولة أو للسلطة التنفيذية على وجه الإنفراد . (٥٨)

واحتراما لقدسية الدستور وأعلويته وحفاظا على مهابته في مواجهة القواعد الدولية ، أوجبت بعض الدساتير الأوروبية قبل تعديلها لتتوافق مع المعاهدة الدولية ، استفتاء الشعب على أصل المعاهدة ، ومن بين الدساتير التي تبنت هذا الاتجاه الدستور الجيكي والبولندي والأستوني واللاتيفي والسويدي . وحصل أن استفتيت شعوب هذه الدول على الانضمام للاتحاد الأوروبي قبل تعديل دساتيرها ، فجاءت نتيجة الاستفتاء مؤيدة لهذا الانضمام .(٥٩) الأمر الذي أوجب تعديل دساتيرها لتنسجم ومعاهدة الاتحاد الأوروبي لسنة ١٩٥٧.

ومثل هذا الاستفتاء جرى في فرنسا (٥/٢٩/ ٢٠٠٥) وهولندا (٢٠٠٥/٦/١) ولكن بمناسبة الانضمام للدستور الموحد للاتحاد الأوروبي ، وجاءت نتيجة الاستفتاء رافضة لهذا الانضمام في كلتا الدولتين .(٦٠)

والملاحظ أن ليس من بين الدساتير العربية مَن تبنى هذا الاتجاه التشريعي ، ونرى أن تبني هذا الاتجاه هو إحدى إفرازات الديمقراطية الفعلية التي تشرك الشعب عادة في مناقشة المسائل الهامة واتخاذ القرارات بشأنها .

٢-مراعاة الحظر الوارد في الدستور (الموضوعي ـ الزمني) :- لا يكفي التعديل الدستور بموجب النصوص الدولية ، التأييد الشعبي ، ولكن لابد من مراعاة الحظر الوارد في الدستور لاسيما إذا كان الدستور صادر عن طريق الاستفتاء الشعبي .

وفي رأينا أن هذا المبدأ يصدق على الحظر الزمني (اللاحق لنفاذ الدستور ـ الحظر في ظل الظروف الاستثنائية) من ذلك الحظر الوارد في الدستور البلجيكي لسنة ١٩٩٣ (لا يمكن إجراء أي مراجعة دستورية في أوقات الحرب أو عندما لا يتمكن المجلسان من الاجتماع بحرية في الأراضي الاتحادية) .(٦١) والحظر الموضوعي النسبي الذي يسعى إلى حماية المصالح العليا للدولة أو شعبها ، كالحظر الوارد في

الدستور الفنزولي لسنة ١٩٩٩ (لا يمكن مطلقا التنازل عن أرض الدولة أو بيع شواطئها أو تأجيرها أو رهنها بأي شكل من الأشكال ولا حتى مؤقتا أو جزئيا لدولة أجنبية ، ولا لشخصيات اعتبارية أخرى حسب القانون الدولي ، الفضاء الخارجي الفنزولي منطقة سلام لا يمكن إنشاء قواعد عسكرية أجنبية أو تجهيزات يكون لها بأي شكل من الأشكال ....).(٦٢) والقانون الأساسي الألماني (كل مراجعة لهذا القانون الأساسي تمس تنظيم الفيدرالية في لاندر ومبدأ مساهمة اللاندر في التشريع والمبادىء المعلنة في المواد ١ و ٢٠ محظورة).(٦٣) والدستور الإيطالي (المبادىء الأساسية للنظام الدستوري والحقوق غير القابلة للتصرف للشخص الإنساني لا يمكن أن تكون موضع بحث في تعديل على الدستور) . وبذات الاتجاه ذهبت المحكمة العليا الأمريكية في قضية (ويد كوفر) عام ١٩٥٧ حيث قضت بعدم مشروعية أي معاهدة من شأنها المساس بالحقوق الفردية المعترف بها في الدستور الأمريكي .

ويثار التساؤل بشأن مدى التقييد بالحظر الموضوعي الوارد في الدستور إذا ما تعارض هذا الحظر وبنود المعاهدة الدولية وكان يسعى لتحقيق مصالح خاصة تتعلق بالقابض على السلطة وصلاحياته ، ومثل هذا الحظر ورد في العديد من الدساتير العربية ، كالدستور الكويتي (الأحكام الخاصة بالنظام الأميري الكويتي .... لا يجوز تنقيحها ....).(٦٤) (صلاحيات الأمير المبينة في هذا الدستور لا يجوز اقتراح تنقيحها في فترة النيابة عنه).(٦٥) والدستور الأردني (لا يجوز إدخال أي تعديل على الدستور مدة قيام الوصايا بشأن حقوق الملك ووراثته).(٦٦) والدستور القطري (اختصاصات الأمير المبينة في هذا الدستور لا يجوز طلب تعديلها في فترة النيابة عنه).(٦٧) والدستور البحريني (.......... ـد- صلاحيات الملك المبينة في هذا الدستور لا يجوز اقتراح تعديلها في فترة النيابة عنه).(٦٨)

وللإجابة على هذا التساؤل لابد من التمييز بين الجانب النظري والواقع العملي ، فمن الناحية النظرية وانطلاقا من المصالح العليا للدولة يجب ألا يشكل هذا الحظر مانعا من تعديل الدستور طالما كانت المعاهدة في صالح الدولة أو تسعى لتحقيق مصالح عليا وكان الحظر يسعى لتحقيق مصالح خاصة (القابض على السلطة) . أما من الناحية الواقعية فإن مثل هذا التعارض أمر مستبعد ابتداءً ، فمن غير المعقول أن تبرم السلطة التنفيذية أو الرئيس معاهدة من شانها المساس بصلاحياته أو امتيازاته .

المطلب الثاني

رقابة الهيئة المستقلة (المجلس الدستوري)

على حد سواء مع الرقابة على دستورية القوانين ، أسندت بعض الدساتير العربية مهمة الرقابة على دستورية المعاهدات لهيئة مستقلة (المجلس الدستوري) مقتفية بذلك أثر الدستور الفرنسي لسنة ١٩٥٨.(٦٩)

وتبنى هذا النوع من الرقابة كل من الدستور اللبناني لسنة ١٩٢٦ والموريتاني الملغى لسنة ١٩٩١ والمغربي لسنة ١٩٩٦ والجزائري لسنة ١٩٩٦ . والملاحظ أن كل دستور من هذه الدساتير تبنى اتجاه معين من حيث تحديد القيمة القانونية للمعاهدة ، وكون الرقابة إلزامية أم اختيارية ووقت إثارة الدفع بعدم الدستورية .

فمن حيث القيمة القانونية للمعاهدة ، وضع الدستور الجزائري والموريتاني المعاهدة في مكان أسمى من القانون وأقل درجة من الدستور .(٧٠) ما يعني عدم جواز مخالفة المعاهدة للدستور بحال من الأحوال وإلا خضعت لرقابة المجلس الدستوري (يفصل المجلس الدستوري بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور ، في دستورية المعاهدات والقوانين ....).(٧١) (إذا ما أعلن المجلس الدستوري بناءً على طلب من رئيس الجمهورية .... أن التزاما دوليا يتضمن بندا مخالفا للدستور توقف الترخيص في تصديق هذا البند أو الموافقة عليه ما لم تقع مراجعة الدستور).(٧٢)

وعلى خلاف الدستورين الجزائري والموريتاني ، لم يحدد الدستور اللبناني لسنة ١٩٢٦ والمغربي لسنة ١٩٩٦ ، القيمة القانونية للمعاهدة بالنسبة للدستور والقانون ، لكن المكانة التشريعية للمعاهدة يمكن استنتاجها من خلال الرجوع إلى نصوص الدستورين وقوانين المجلس الدستوري ، فقد نصت المادة (٥٢) من الدستور اللبناني على أنه (يتولى رئيس الجمهورية المفاوضة في عقد المعاهدات الدولية وإبرامها بالاتفاق مع رئيس الحكومة .... وتطلع الحكومة مجلس النواب عليها حينما تمكنها من ذلك مصلحة البلاد وسلامة الدولة ، أما المعاهدات التي تنطوي على شرط تتعلق بمالية الدولة والمعاهدات التجارية وسائر المعاهدات التي لا يجوز فسخها سنة فسنة فلا يمكن إبرامها إلا بموافقة مجلس النواب). ونصت المادة الأولى من قانون المجلس الدستوري لسنة ١٩٩٣ المعدل بقانون ١٥٠ لسنة ١٩٩٩ على أنه (تنفيذا لأحكام المادة ١٩ من الدستور ينشأ مجلس يسمى المجلس الدستوري مهمته مراقبة دستورية القوانين وسائر النصوص التي لها قوة القانون ....). ونصت المادة (١٨) من نفس القانون على أنه (يتولى المجلس الدستوري الرقابة على دستورية القوانين وسائر النصوص التي لها قوة القانون).

أما الدستور المغربي فنص في الفصل الحادي والثلاثون منه على أنه (١- يوقع الملك المعاهدات ويصادق عليها غير أنه لا يصادق على المعاهدات التي تترتب عليها تكاليف تلزم مالية الدولة إلا بعد الموافقة عليها بقانون -٢- تقع المصادقة على المعاهدات التي يمكن أن تكون غير متفقة مع نصوص الدستور بإتباع المسطرة المنصوص عليها فيما يرجع لتعديله).

ولم يقتصر التباين بين الدساتير العربية التي تبنت رقابة المجلس الدستوري على دستورية المعاهدات، على تحديد القيمة القانونية للمعاهدة ، لكنها اختلفت أيضا في وقت إثارة الدفع بعدم الدستورية. فتبنى كل من الدستور المغربي والجزائري والموريتاني الرقابة السابقة فقط دون اللاحقة ، فقد نص الدستور المغربي على انه (يمارس المجلس الدستوري الاختصاصات المسندة إليه بفصول الدستور أو بأحكام القوانين التنظيمية ، ويفصل بالإضافة إلى ذلك في صحة انتخاب أعضاء مجلس النواب وعمليات الاستفتاء وتحال القوانين التنظيمية قبل إصدار الأمر بتنفيذها والنظام الداخلي لكل من مجلسي البرلمان قبل الشروع في

تطبيقه إلى المجلس الدستوري ليبت في مطابقتها للدستور وللملك أو الوزير الأول أو لرئيس مجلس النواب أو رئيس مجلس المستشارين أو ربع أعضاء مجلس النواب أو أعضاء مجلس المستشارين أن يحيلوا القوانين قبل إصدار الأمر بتنفيذها إلى المجلس الدستوري ليبت في مطابقتها للدستور ....).(٧٣) ونص الدستور الجزائري على أنه (إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية فلا يتم التصديق عليها).(٧٤) أما الدستور الموريتاني لسنة ١٩٩١ الملغى فنص على أنه (تقدم للمجلس الدستوري القوانين النظامية قبل إصدارها والنظم الداخلية للغرفتين البرلمانيتين قبل تنفيذها وذلك للبت في مطابقتها للدستور وكذلك لرئيس الجمهورية ولرئيس الجمعية ا لوطنية ولرئيس مجلس الشيوخ ولثلث "٣/١" نواب الجمعية الوطنية ولثلث أعضاء مجلس الشيوخ تقديم القانون قبل إصداره للمجلس الدستوري).(٧٥)

وبخلاف الدستور المغربي والجزائري والموريتاني ، تبنى قانون المجلس الدستوري اللبناني الرقابة اللاحقة فقط ، فقد نصت المادة (٣١) من النظام الداخلي للمجلس الدستوري اللبناني على انه (يقدم الطعن إلى رئيس المجلس الدستوري بموجب استدعاء موقع من المرجع المختص شخصيا خلال خمسة عشر يوما تلي تاريخ نشر القانون في الجريدة الرسمية أو في إحدى وسائل النشر المعتمدة قانونا).

واتفق الدستور المغربي والجزائري والموريتاني واللبناني على أن تكون رقابة المجلس الدستوري على دستورية القوانين والمعاهدات اختيارية جوازية ، فقد نصت المادة (٧٩) من الدستور الموريتاني على أنه (إذا ما أعلن المجلس الدستوري يناءً على طلب من رئيس الجمهورية أو رئيس الجمعية الوطنية .... أن التزاما دوليا يتضمن بندا مخالفا للدستور توقف التراخيص في تصديق هذا البند ....). أما الدستور المغربي فنص على انه (........ وللملك أو الوزير الأول أو رئيس مجلس النواب أو رئيس مجلس المستشارين أو ربع أعضاء مجلس النواب أو أعضاء مجلس المستشارين أن يحيلوا القوانين قبل إصدار الأمر بتنفيذها إلى المجلس الدستوري ليبت في مطابقتها للدستور). (٧٦) ونص الدستور الجزائري على أنه(......... يبدي المجلس الدستوري بعد أن يخطره رئيس الجمهورية ، رأيه وجوبا في دستورية بعد أن يصادق عليها البرلمان).(٧٧) وبذات الاتجاه ذهب قانون المجلس الدستوري اللبناني (لكل من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس النواب ورئيس مجلس الوزراء ولعشرة أعضاء من مجلس النواب على الأقل مراجعة المجلس الدستوري فيما يتعلق بمراقبة دستورية القوانين ....).(٧٨) وبذات الاتجاه ذهب النظام الداخلي للمجلس (يقدم الطعن إلى رئيس المجلس الدستوري بموجب ا استدعاء موقع من المرجع المختص شخصيا خلال خمسة عشر يوما تلي تاريخ نشر القانون في الجريدة الرسمية أو في إحدى وسائل النشر المعتمدة قانونا). (٧٩)

المطلب الثالث

رقابة القضاء على دستورية المعاهدات

ينصرف معنى هذا النوع من الرقابة على دستورية المعاهدات ، إلى خضوع المعاهدة قبل أو بعد تصديقها لرقابة المجلس الدستوري ، للتحقق من مدى مطابقتها لأحكام الدستور النافذ . وفي رأينا أن مثل هذه الرقابة من صميم اختصاص القضاء باعتبار أن أصل الوظيفية القضائية تنصب على فض المنازعات ، وقد يكون طرفا النزاع الدستور والمعاهدة ، هذا من ناحية . ومن ناحية أخرى قد تتحد السلطة التشريعية والتنفيذية في مرجعيتها السياسية ومثل هذا الاتحاد من شأنه توحيد رؤى السلطتين بشأن المسائل السياسية التي يشكل الجانب الدولي أبرز ملامحها ، وتشكل المعاهدات لولبها . الأمر الذي يوجب تحريك رقابة القضاء حماية للشرعية الدستورية التي أرسى قواعدها الدستور .

إن وجود رقابة قضائية فعالة على دستورية المعاهدات ، أمر من شأنه حماية المصالح العليا للدولة كونه يضيف سلطة رقابية متخصصة أخرى إلى جانب الرقيب السياسي (السلطة المختصة بالتصديق) . بل أن الضمانة الثانية كثيرا ما تكون أجدى نفعا من الضمانة الثانية بحكم الاستقلال والحياد المفترض بالقضاء إضافة لتخصصه المهني ، فخلافا للسلطة السياسية (التشريعية _ التنفيذية) التي كثيرا ما تتقاذفها الأهواء والمصالح السياسية ، يعمل القضاء لاسيما في بلدان العالم الأول المتطور في ظل أجواء من الحياد والاستقلال ما يوفر له القدرة على ممارسة العمل القضائي والرقابي المستقل.

هذا إضافة إلى أن هذه الرقابة وتحديدا السابقة منها على التصديق ، كثيرا ما ترفع الحرج السياسي عن الدولة تجاه شركائها الآخرين قي المعاهدة ، باعتبار أن المعاهدة غير ملزمة للدولة قبل تصديقها ، لكنها تصبح قيدا على ا لدولة بعد المصادقة عليها . ومخالفتها للدستور يعني أحد احتمالين ، أما تعديل الدستور لينسجم وأحكامها وهو أمر غير متيسر دائما لاسيما في ظل الدساتير التي توجب موافقة الشعب على التعديل ، أو العمل بأحكامها بالرغم من مخالفتها للدستور ما يخرج الدولة عن الشرعية الدستورية ويفسح المجال واسعا لخروقات أخرى في نفس الميدان ومن قبل نفس السلطة أو في ميادين أخرى ومن قبل باقي السلطات .

إن ممارسة القضاء لوظيفته الرقابية على دستورية المعاهدات أمر من شأنه إحراج القضاء في بعض الأحيان ، إذ من الصعب دائما تطبيق المبادىء القانونية على القضايا السياسية الأمر الذي قد يُلجأ القاضي لأحد محظورين ، أما الخضوع لإرادة السلطة السياسية وتأكيد مشروعية ما جاءت به المعاهدة وهو الاحتمال الأقوى في بلدان الأنظمة الشمولية أو تلك الأقل تطورا . أو تبني تفسير متطور لدستور تحت مظلة مسايرة التطور الطارىء على المجتمع الدولي . ومن المؤكد أن كلا الاحتمالين يشكل خرقا للشرعية الدستورية .

ولابد من التمييز في جدوى الرقابة القضائية على دستورية المعاهدات بين نوعين من البلدان ، بلدان يستقل فيها القضاء واقعا عن السلطتين التشريعية والتنفيذية وهو يمارس عمله المهني . ويصدر أحكامه بعيدا

عن التأثيرات والأهواء الحزبية والسياسية . وفي مثل هذه البلدان يكون القضاء هو الحارس الأمين على الدستور من خرق المعاهدات وغيرها .

وبلدان لا يستقل فيها القضاء إلا شكلا ويبقى أسير السلطة التنفيذية غالبا والسلطة التشريعية أحيانا . ومن المؤكد أن ليس للقضاء وهو يعمل في ظل هذه الأجواء حماية أعلوية الدستور وقدسيته من الخرق أو الانتهاك .

ولا تثير الرقابة القضائية على دستورية المعاهدات الإشكال والخلاف في البلدان التي نصت دساتيرها صراحة على أن للمعاهدة قيمة قانونية مساوية للقوانين أو أعلى وأسندت مهمة الرقابة لقضاء دستوري متخصص ، من ذلك مثلا الكويت ظل دستورها النافذ لسنة ١٩٦٢ (يبرم الأمير المعاهدات بمرسوم ويبلغها مجلس الأمة فورا مشفوعة بما يناسب من بيان ، وتكون للمعاهدة قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها في الجريدة الرسمية).(٨٠) (يعين القانون الجهة القضائية التي تختص بالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح ويبين صلاحياتها والإجراءات التي تتبعها ....). (٨١) وعمان في ظل النظام الأساسي لسنة ١٩٩٦ (لا تكون للمعاهدة والاتفاقية الدولية قوة القانون إلا بعد التصديق عليها).(٨٢) (يعين القانون الجهة القضائية التي تختص بالفصل في المنازعات المتعلقة بمدى مطابقة القوانين واللوائح مع النظام الأساس للدولة وعدم مخالفتها لأحكامه وبين صلاحياتها والإجراءات التي تتبعها).(٨٣) والدستور الفلسطيني لسنة ٢٠٠٢ (تفصل المحكمة الدستورية بناءً على طلب من رئيس الدولة أو من رئيس مجلس الوزراء أو من رئيس المجلس النيابي أو من عشرة أعضاء من أعضاء المجلس النيابي أو من المحاكم أو المدعي العام أو ممن انتهكت حقوقه الدستورية في دستورية المسائل التالية :-............. دستورية عقد المعاهدات وإجراءات تنفيذها وتقرير بطلان القانون أو بعض مواده أو تتناقض مع الدستور أو معاهدة)، ومصر في ظل دستور عام ١٩٧١ (رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها مجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من بيان ، وتكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقا للأوضاع ....).(٨٤) (تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ......).(٨٥) (تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح وعلى الوجه التالي :- ....).(٨٦) والصومال في ظل دستور عام ١٩٦٩ (يأذن المجلس بقانون التصديق على المعاهدات السياسية والعسكرية والتجارية أو المعاهدات التي تقتضي تعديلا في القانون ....).(٨٧) (...............-٢- يجوز إثارة مسألة دستورية القوانين بالنسبة لشكل أو لمادة القانون أو الإجراء الذي له قوة القانون خلال الإجراءات القضائية بناءً على طلب ..... -٣- إذا تقدم صاحب المصلحة أو المدعي العام بمثل هذا الطلب أثناء نظر لقضية أمام قاضي الدرجة الأولى أو الثانية .... توقف المحكمة نظر القضية وتحيل الموضوع على المحكمة العليا لتتخذ فيه قرارا ملزما ....).(٨٨) وقطر في ظل دستور عام ٢٠٠٣ (يبرم الأمير المعاهدات والاتفاقيات بمرسوم ويبلغها لمجلس الشورى مشفوعة بما يناسب من بيان ، وتكون للمعاهدة قوة القانون بعد التصديق عليها ونشرها في الجريدة الرسمية على أن ....).(٨٩) (يعين القانون الجهة القضائية التي تختص بالفصل في المنازعات

المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح ....).(٩٠) والبحرين في ظل دستور عام ٢٠٠٢ (يبرم الملك المعاهدات بمرسوم ويبلغها إلى مجلس الشورى مشفوعة بما يناسب من بيان ، وتكون للمعاهدة قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها في الجريدة الرسمية ....).(٩١) (تنشأ محكمة دستورية .... وتختص بمراقبة دستورية القوانين واللوائح ....).(٩٢)

وبخلاف الدساتير العربية التي حددت القيمة القانونية للمعاهدة والجهة التي تتولى الرقابة على دستوريتها ، لم تحدد الأخرى قيمة المعاهدة القانونية ولا الجهة التي تتولى الرقابة عليها ، كالدستور اليمني لسنة ١٩٩٠ المعدل (يصادق مجلس النواب على المعاهدات والاتفاقيات السياسية).(٩٣) والدستور السوري لسنة ١٩٧٣ (يتولى مجلس الشعب الاختصاصات التالية :- .... -٥- إقرار المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تتعلق بسلامة الدولة ، وهي معاهدات الصلح والتحالف وجميع المعاهدات ....).(٩٤) (يبرم رئيس الجمهورية المعاهدات والاتفاقيات الدولية ويبلغها وفقا لأحكام الدستور).(٩٥) (يمارس مجلس الوزراء الاختصاصات التالية :- ....-٧- عقد الاتفاقيات والمعاهدات وفقا لأحكام الدستور).(٩٦) والدستور السوداني لسنة ٢٠٠٥ (رئيس الجمهورية هو رأس الدولة ويمثل إرادة الشعب وسلطان الدولة وله في ذلك ممارسة الاختصاصات :-....... ـك- يوجه السياسة الخارجية للدولة ويشرف عليها ويصادق على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بموافقة الهيئة التشريعية القومية).(٩٧) والدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ (يتولى رئيس الجمهورية الصلاحيات الآتية :- .... ـثانيا ـ المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بعد موافقة مجلس النواب ، وتعد مصادقا عليها بعد مضي خمسة عشر يوما من تاريخ تسلمها).(٩٨) (يختص مجلس النواب بما يأتي :- ..... رابعا ـ تنظيم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بقانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب).(٩٩)

وفي ظل هذه الدساتير يثار الإشكال بشأن تحديد أعلوية أي القانونين الداخلي (الدستور ـ التشريع) أم الدولي (المعاهدة) ؟ ويتفاقم حجم هذا الإشكال في ظل الدساتير العربية حيث يتردد القضاء عندنا كثيرا في الاجتهاد في المسائل الخلافية أو التي لم يحسمها المشرع بنص صريح ، ومن المؤكد أن مثل هذا التراجع تتزايد احتمالاته إذا ما تعلق الأمر بنص أو تشريع دولي يتزاحم وتشريع وطني أو نص دستوري . بخلاف الحال لو حصل مثل هذا التزاحم في البلاد ذات الإرث الدستوري والقضائي العريقين أو الأكثر ديمقراطية . فلم تتردد مثلا محكمة النقض البلجيكية عام ١٩٩١ بالحكم بأعلوية القانون الدولي على القانون البلجيكي ، ولم تتباطأ المحكمة الفيدرالية السويسرية عن إصدار مثل هذا الحكم حيث خلا الدستور السويسري لسنة ١٨٧٤ من أي أصول تنظم العلاقة بين القانونين .

كما يثار الإشكال بشأن القضاء المختص برقابة دستورية المعاهدات الدولية ، فهل يتحدد هذا الاختصاص بقمة الهرم القضائي (المحكمة العليا ـ النقض ـ التمييز) أم للمحاكم جميعا وبمختلف درجاتها ممارسة هذا الاختصاص باعتبارها الحارس الأمين على الشرعية الدستورية والقانونية كما في الولايات المتحدة . إننا نرى أن ليس للقضاء العربي الفصل في مسألة لم ينطها به الدستور أو القانون صراحة خشية من

اتهامه بالمخالفة ، ومن المؤكد أن لهذه المخاوف ما يبررها في ظل غياب الحصانة القضائية . بل أن القضاء الوطني العربي وهو بصدد تطبيق أحكام المعاهدة الدولية على النزاع المعروض عليه غالبا ما لا يجرأ على توجيه الأمر للسلطة التنفيذية لاستيفاء إجراءات المصادقة على المعاهدة إذا ما وقف على مخالفة بشأن هذه الإجراءات ، لأن مثل هذا الأمر قد يفسر على أنه تدخل في عمل السلطة التنفيذية ومخالفة لمبدأ الفصل بين السلطات لاسيما وأنه سينتهي بالضرورة إلى تعطيل تطبيق أحكام المعاهدة . وإذا ما افترضنا جدلا أن القضاء العربي مارس دوره المفترض في حماية الدستور وأعلويته ، يثار الإشكال بشأن المصلحة المعتبرة في الطعن ، فهل يتم الطعن بناءً على مصلحة ذاتية شخصية أم يشترط أن تمس المعاهدة مصلحة عامة (دعوى موضوعية)؟ وهل تكون الرقابة سابقة على تصديق المعاهدة أم لاحقة له؟ ولكل ميزاتها ومآخذها ، فالرقابة الوقائية (السابقة) تقتضي بالضرورة عدم وضع أي تعهد دولي موضع التنفيذ قبل التحقق من عدم مخالفته للدستور ، بخلاف الرقابة العلاجية (اللاحقة) حيث تخلق الريبة لدى شركاء الدولة في المعاهدة . إذا ما علمنا أن أساس العلاقات الدولية يقوم على الثقة والوفاء بالالتزامات .

وبالمقابل قد توصف الرقابة الوقائية (السابقة) بالمتسرعة أو غير المتأنية حيث تعتمد النصوص كما هي ، في الوقت الذي قد لا تبرز فيه إيجابيات النص وسلبياته ومدى مطابقته للدستور إلا بعد تطبيقه فالأخير قد يعطي معنى مختلف للنص التشريعي.

وفي معرض ترجيح كفة إحدى الرقابتين على الأخرى ، نرى أن المبرر الأقوى لترجيح كفة الرقابة الوقائية على العلاجية أنها تضع حدا لسجال داخلي ودولي قد يطول وقد تنتهي آثاره إلى المساس بسمعة الدولة والثقة بها .

وبقاء هذا الإشكال (الرقابة الوقائية _ العلاجية) قائما دون ما حل سينتهي بالضرورة إلى إثارة إشكال آخر بشأن تحديد من له الحق في الطعن أمام القضاء ، فهل يمنح هذا الحق للأفراد إضافة للجهات الرسمية وهو أمر يقتضي بالضرورة أن تكون الرقابة علاجية (لاحقة) أم تنفرد السلطة الرسمية به دون الأفراد؟

والجدير بالذكر أن الدستور الفلسطيني لسنة ٢٠٠٢ هو الدستور العربي الوحيد الذي نص صراحة على الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية وحدد الجهة القضائية التي تضطلع بهذه المهمة (تفصل المحكمة الدستورية بناءً على طلب .... في دستورية المسائل التالية :- ...... دستورية عقد المعاهدات وإجراءات تنفيذها وتقرير بطلان القانون ....). من هنا نرى ضرورة اقتفاء أثر المشرع الدستوري الفلسطيني حسما لأي خلاف قد يثار بشأن مدى مطابقة أو مخالفة المعاهدة لنصوص الدستور والجهة القضائية المختصة بذلك ، وربما كانت الحاجة لهذه الرقابة في الوقت الراهن أكثر من أي وقت مضى في ظل اتجاه العالم الأول صوب تدويل الدساتير والتشريعات الوطنية لتنسجم ومتطلبات النظام العالمي الجديد .

الخاتمة

يحتل موضوع الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية أهمية بالغة ، كونه يتعلق بأعلوية وقدسية الدستور الذي يضع أساس الدولة .



وإذا كانت أهمية الموضوع تنبع من كونه يتعلق بالدستور ، فإن هذه الأهمية تتزايد مع تسابق القوى الكبرى وتفرد بعضها في السعي الحثيث للهيمنة على العالم الأقل تطورا تحت مظلة النظام العالمي الجديد والعولمة وحماية هذه الدول من بعضها .

وإذا كان التشريع الوطني هو المصدر الأول من مصادر القانون الداخلي في غالبية دول العالم ، فإن المعاهدة هي المصدر الأول من مصادر القانون الدولي بلا منازع .

وخلافا لمبدأ التراضي الذي تقوم عليه المعاهدة أساسا، فإن مبدأ القسر والإرغام (المادي ـ المعنوي) هو المبدأ الذي أصبحت تقوم عليه المعاهدة واقعا . وفيما مضى كان الحديث عن المعاهدات غير المتكافئة يدور وجودا وعدما مع المعاهدات المعقودة بين الدول المنتصرة والمهزومة في الحرب ، لكن عدم التكافوء أصبح من سمات معاهدات النظام العالمي الجديد ، ولكن دائما لمصلحة الدول الأكثر تطورا وديمقراطية !!

لقد توصلنا خلال صفحات هذا البحث إلى النتائج التالية :-

١- إن المعاهدة الخاضعة لرقابة الهيئات الوطنية هي تلك الخاضعة للتصديق ، وبالتالي يخرج عن مفهومها تلك التي ينفرد الرئيس بإبرامها (الاتفاقات التنفيذية) .
٢- إن الأنظمة الشمولية ركزت على الاتفاقات التنفيذية في تنظيم علاقاتها بغيرها من الدول تجنبا لرقابة السلطة التشريعية ، وإن كانت رقابة السلطة الأخيرة فيها شكلية هامشية أكثر منها واقعية فعلية .
٣- إن الدساتير العربية توزعت في تحديدها للقيمة القانونية للمعاهدة بين ثلاث اتجاهات ، الأول لم يحدد القيمة القانونية لها أصلا ، كالدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ واليمني لسنة ١٩٩٠ . أما الاتجاه الثاني فساوى بين القيمة القانونية للمعاهدة والقانون ، ومن بين الدساتير التي تبنت هذا الاتجاه الدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢ والنظام الأساسي العماني لسنة ١٩٩٦ والدستور القطري لسنة ٢٠٠٣ والمصري لسنة ١٩٧١ . ووضع الاتجاه الثالث من الدساتير المعاهدة في منزلة أسمى من التشريع العادي وأدنى مرتبة من الدستور ، ومن بين هذه الدساتير الدستور الموريتاني لسنة ١٩٩١ الملغى والدستور الجزائري لسنة ١٩٩٦ والدستور التونسي لسنة ١٩٨٩.
٤- تبنت الدساتير العربية في تنظيمها للرقابة على دستورية المعاهدات أربع نظم . الأول منها خص السلطة التشريعية بهذه الصلاحية من خلال إفرادها بالتصديق على المعاهدات ونرى أن هذه الرقابة ليس من شأنها حماية أعلوية الدستور وقدسيته سوى في البلدان التي يتمتع فيها البرلمان بالاستقلال عن السلطة التنفيذية ، ما يعني بالضرورة عدم جدواها في البلاد العربية حيث ما زالت تخضع فيها السلطة التشريعية لهيمنة السلطة التنفيذية ورئيس الدولة .

أما النظام الرقابي الثاني فينطوي على منح صلاحية إقرار المعاهدة بصفة نهائية للشعب ، ومثل هذا النظام الرقابي لم تثبت جدواه في البلاد العربية ، أولا لأن الشعب العربي لا يزال أسيرا في أغلب بلدانه لمقررات القائم على رأس السلطة ،إضافة لتحديد صلاحية الشعب بالاستفتاء على أنواع

معينة من المعاهدات هي أصلا غير محددة من ذلك مثلا (المعاهدات الناسخة أحكاما ذات طابع تشريعي ــ المعاهدات التي لها تأثير على سير المؤسسات ــ المعاهدات التي يترتب عليها مساسا بسلامة أراضي الدولة ....).

وانعكاسا للثقافة القانونية الموروثة عن المستعمر السابق القائم ، تبنى كل من الدستور اللبناني والموريتاني والجزائري والمغربي ، رقابة الهيئة المستقلة على دستورية المعاهدات (المجلس الدستوري) ولم يقتصر هذا التأثر على طبيعة المؤسسة الدستورية ، ولكن على آلية عملها ، حيث جعلت كل الدساتير العربية رقابة المجلس الدستوري على المعاهدات ، رقابة جوازية اختيارية ، ما يعني أن ليس للمجلس صلاحية التحرك تلقائيا لحماية أعلوية الدستور وقدسيته ما يقلل من أهمية هذه الرقابة ويحد من سلطانها .

وتبنى الاتجاه الرابع من الدساتير العربية ضمنيا ، نظام الرقابة القضائية على دستورية المعاهدات ، حيث جعل هذا الاتجاه من الدساتير للمعاهدة قوة مساوية للقانون ، واخضع القانون لرقابة القضاء الدستوري المتخصص ، ما يعني خضوع المعاهدة ضمنا لرقابة ذات القضاء ، ومن بين الدساتير التي تبنت هذا النظام ، الكويت وعمان وقطر والبحرين ومصر .

ويبقى الإشكال قائما بالنسبة للبلاد العربية التي لم تحدد القيمة القانونية للمعاهدة ، وإن تبنت نظام القضاء الدستوري المتخصص ، كالعراق في ظل دستور عام ٢٠٠٥ ما يفسح المجال واسعا للاجتهاد والاختلاف الفقهي بشأن أعلوية القانون الداخلي أم الدولي ؟ ومَن له الحق في ممارسة الرقابة على المعاهدات ؟ هل تتحدد هذه الصلاحية بقمة الهرم القضائي أم للقاعدة ممارستها ؟ وهل يقتصر الطعن على مؤسسات الدولة الدستورية أم للشعب مثل هذا الاختصاص ؟ وهل تكون الرقابة سابقة على تصديق المعاهدة أم لاحقة له؟ وهل يجرأ القاضي العربي على توجيه الأمر للسلطة التنفيذية للمثول أمام السلطة المختصة بالتصديق إذا لم تتبع الإجراءات الدستورية في عقد المعاهدة ؟ هذه الإشكاليات وربما أخرى غيرها ترجّح عندنا احتمال اعتزال القضاء العربي ممارسة هذا الاختصاص الرقابي .

الهوامش

١- انظر م (٣٨) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية .

٢- انظر في هذا الاتجاه د . أحمد عشوش ود. عمر عبد القادر باخشب ــ الوسيط في القانون الدولي العام ــ دراسة مقارنة مع الاهتمام بموقف المملكة العربي السعودية ــ مؤسسة الشباب الجامعة ــ الإسكندرية ــ ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م ــ ص ٨٧ . كذلك د . محمد يوسف علوان ــ القانون الدولي العام ــ المقدمة والمصادر ــ دار وائل ــ عمان ــ ط٢ ــ ٢٠٠٠ ــ ص ١١٣.

٣- د . عبد القادر القادري ــ القانون الدولي العام ــ مكتبة المعارف ــ الرباط ــ ط١- ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤ م ــ ص ٣١.

٤- د . علي صادق أبو هيف ـ القانون الدولي العام ـ منشأة المعارف ـ الإسكندرية ـ دون سنة نشر ـ ص ٥٢٣. كذلك د . أحمد رفعت ـ القانون الدولي العام ـ دار النهضة العربية ـ القاهرة ـ دون سنة نشر ـ ص ٥٠٠ ـ كذلك د . الشافعي محمد بشير- القانون الدولي العام في السلم والحرب ـ مكتبة الجلاء الجديدة ـ ط٦- ١٩٩٧- ١٩٩٨ ـ ص ٦٢٥.

٥- انظر د . علي صادق أبو هيف ـ مرجع سابق ـ ص ٥٢٥.

٦- انظر د . محمد يوسف علوان ـ مرجع سابق ـ ص ١٢٦.

٧- انظر د .صلاح الدين عامر ـ مقدمة لدراسة القانون الدولي العام(ماهيته ومصادره) دار النهضة العربية ـ القاهرة ـ ط١- ١٩٨٤-ص ٢٣٤.

٨- للمزيد من التفاصيل انظر د . محمد يوسف علون ـ مرجع سابق ـ ص ١٢٨- ١٢٩.

٩- م (٦/٨٠) من الدستور العراقي النافذ لسنة ٢٠٠٥.

١٠- م (٦١/ رابعا) من الدستور .

١١- م (٧٣/ ثانيا) من الدستور .

١٢- م (٣٧) من الدستور البحريني لعام ٢٠٠٢.

١٣- م (٧٠) من الدستور الكويتي لعام ١٩٦١.

١٤- م (٧٦) من النظام الأساسي العماني لعام ١٩٩٦.

١٥- م (٦٨) من الدستور القطري لعام ٢٠٠٣.

١٦- م (١٥١) من الدستور المصري لعام ١٩٧١.

١٧ ـ ومن بين هذه الدساتير ، الدستور الفرنسي لسنة ١٩٥٨ ، حيث وضع المعاهدة في مرتبة أسمى من القوانين العادية وأقل منزلة من الدستور بشرط أن يلتزم الطرف الثاني بأحكام المعاهدة أو الاتفاق . راجع د . علاء عبد المتعال ـ القضاء الإداري ـ دراسة مقارنة ـ ج١- دون دار نشر ـ ١٩٩٧ ـ ص ٦١ . كذلك Pierre Pactet et Ferdinad Melin – Soucramanien “ Droit constitutionnel” 23e edition mise a jour- 2004– Armand Colin- Dalloz- Paris – 1969-2004 –p.57

١٨- م (٨٠) من الدستور الموريتاني لعام ١٩٩١.

١٩ ـ فصل (٣٢) من الدستور التونسي لعام ١٩٨٩.

٢٠- م (١٣٢) من الدستور الجزائري لعام ١٩٩٦.

٢١- اشرنا إلى أن التشريع الوطني هو المصدر الرئيسي للقانون في غالبية دول العام ، باعتبار أن التشريع يأتي ثانيا في المرتبة بعد العرف في البلاد الإنجلوسكسونية كبريطانيا مثلا .

٢٢- انظر د . عبد القادر القادري ـ مرجع سابق ـ ص ١٤٧. كذلك د. علي صادق أبو هيف ـ مرجع سابق ـ ص ٥٤٢.

٢٣- نقلا عن د . محمد يوسف علوان ـ مرجع سابق ـ ص ١٤٧، كذلك د . الشافعي محمد بشير ـ مرجع سابق ـ ص ٦٠٠ وما بعدها .

24- Voir Charles Rousseau _Droit International public – Tome 1- Introduction et sources _ Sirey _ Paris – 1970-P. 91.

٢٥- انظر د . علي إبراهيم ـ الوسيط في المعاهدات الدولية ـ دار النهضة العربية ـ القاهرة ـ ١٩٩٥-ص ٢٥٤. كذلك د . حامد سلطان ود. عائشة عبد الرحمن راتب ود. صلاح الدين عامر ـ القانون الدولي العام ـ دار النهضة العربية ـ القاهرة ـ ١٩٨٥- ص ٢٤٠ وما بعدها .

٢٦- م (٥/٤٧) من الدستور الإماراتي النافذ لسنة ١٩٧١ . والجدير بالذكر أن المجلس الأعلى للاتحاد يتكون من حكام جميع الإمارات المكونة للاتحاد أو من يقوم مقامهم في إماراتهم في حالة غيابهم أو تعذر حضورهم ، ولكل إمرة صوت واحد في مداولات المجلس . م (٤٦)

٢٧- انظر م (١١٥) من الدستور الإماراتي .

٢٨- م (٣٦) من الدستور الموريتاني الملغى لسنة ١٩٩١ .

٢٩- م (٧٨) من الدستور الموريتاني الملغى لسنة ١٩٩١.

٣٠- الفصل (٣١) من الدستور المغربي لسنة ١٩٩٦.

٣١- م (٩/٧٧) من الدستور الجزائري لسنة ١٩٩٦.

٣٢- م (١٣١) من الدستور الجزائري لسنة ١٩٩٦.

٣٣- م (١٢٤) من الدستور الفلسطيني لسنة ٢٠٠٢ .

٣٤- م (٥٢) من الدستور اللبناني لسنة ١٩٢٦.

٣٥- م (١٥١) من الدستور المصري لسنة ١٩٧١.

٣٦- م (٦٨) من الدستور القطري لسنة ٢٠٠٣.

٣٧- م (٣٧) من الدستور البحريني لسنة ٢٠٠٢.

٣٨- م (٧٠) من الدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢.

٣٩- م (٧١) من الدستور السوري لسنة ١٩٧٣.

٤٠- الفصل (٣٢) من الدستور التونسي لسنة ١٩٨٩.

٤١- الفصل (٣٣) من الدستور التونسي لسنة ١٩٨٩.

٤٢- م (٩١/ ١/د) من الدستور السوداني لسنة ٢٠٠٥ .

٤٣- م (٩١) من الدستور اليمني لسنة ١٩٩٠.

٤٤- م (٦١/ رابعا) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.

٤٥- م (٧٣/ ثانيا) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.

٤٦- م (٤٦) من الدستور الموريتاني الملغى لسنة ١٩٩١.

٤٧- فصل (٤٧) من الدستور التونسي لسنة ١٩٨٩.

٤٨- م (١٢٤) من الدستور الفلسطيني لسنة ٢٠٠٢.

٤٩- راجع م (١٥٦- ١٥٧) من الدستور اليمني لسنة ١٩٩٠ وم (١٨٨- ١٨٩) من الدستور الفلسطيني لسنة ٢٠٠٢ وم (١٨٩- ١٩٣) من الدستور المصري لسنة ١٩٧١ وم (١٣٨-١٣٩) من الدستور السوداني لسنة ١٩٩٨ وم (١٠٠) من الدستور الموريتاني لسنة ١٩٩١ الملغى والفصل (١٠٥) من الدستور المغربي لسنة ١٩٩٦ وم (١٧٤- ١٧٦-١٧٧) من الدستور الجزائري لسنة ١٩٩٦ وم (١٢٦/ ثانيا، ثالثا، رابعا) وم (١٤٢/ ثالثا ، رابعا) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.

٥٠- قد تعلق السلطة التشريعية مصادقتها على المعاهدة على تحقيق مكاسب سياسية أو فرض شروط ذات طابع سياسي على شريكها الآخر (التصديق المشروط) ، من ذلك مثلا تعليق البرلمان الفرنسي مصادقته على معاهدة حسن الجوار المعقودة مع ليبيا عام ١٩٥٦ على مصادقة الأخيرة على معاهدة ترسيم الحدود مع الجزائر .

انظر د . محمد سامي عبد الحميد ـ أصول القانون الدولي العام ـ المجلد الأول ـ القاعدة القانونية ـ مؤسسة الشباب الجامعة للطباعة والنشر ـ ١٩٧٢- ص ٣١٣. ومن ذلك أيضا تعليق البرلمان الإيطالي مصادقته على معاهدة حظر انتشار الأسلحة النووية عام ١٩٧٩ على إبرام الوكالة الدولية للطاقة الذرية معاهدة مع الجماعة الأوروبية للطاقة الذرية (اليوراتوم).

انظر د . محمد يوسف علوان ـ مرجع سابق ـ ص ١٤٩.

٥١- انظر جورج سل ـ نقلا عن د . عبد القادر القادري ـ هامش ص ٤٥ . وكذلك د . محمد يوسف علوان ـ مرجع سابق ـ ص١٥٠ .

٥٢- انظر أحكام المحكمة الدائمة للعدل الدولي ـ مجموعة A - ١٩٢٦ ـ ص ٣٠ نقلا عن د . عبد القادر القادري ـ مرجع سابق ـ هامش ص ٤٥.

٥٣- في العراق يختص مجلس الوزراء أو من يخوله بصلاحية التفاوض بشأن المعاهدات والاتفاقيات الدولية والتوقيع عليها ، م (٨٠/ سادسا) من الدستور ، ويشترك رئيس الجمهورية مع مجلس النواب بصلاحية المصادقة عليها م (٧٣/ ثانيا) من الدستور كذلك م (٦١/ رابعا) من الدستور.

٥٤- راجع م (٦١/ رابعا) وم (٧٣/ ثانيا) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ ، وم (٩١) من الدستور اليمني لسنة ١٩٩٠ ، وم (٣٧) من الدستور البحريني لسنة ٢٠٠٢ ، وم(٦٨) من الدستور القطري لسنة ٢٠٠٣ ، وم (٧٠) من الدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢، وم (٧٦) من النظام الأساسي العماني لسنة ١٩٩٦ ، وم (١٥١) من الدستور المصري لسنة ١٩٧١ ، وم (٨٠) من الدستور الموريتاني لسنة ١٩٩١ الملغى ، والفصل (٣٢) من الدستور المغربي لسنة ١٩٩٦ ، وم (١٣٢) من الدستور الجزائري لسنة ١٩٩٦ وم (٤٧- ١١٥) من الدستور الإماراتي لسنة ١٩٧١ ، وم (١٢٤) من الدستور الفلسطيني لسنة ٢٠٠٢ ، وم (٥٢) من الدستور اللبناني لسنة ١٩٢٦ وم (٧١- ١٠٤- ١٢٧) من الدستور السوري لسنة ١٩٧٣.

٥٥- انظر د. محمد يوسف علوان ـ مرجع سابق ـ ص ١٩٠-١٩١.

٥٦- . CIJ,Rec 1951 p. 22 انظر كذلك د. عبد القادر القادري ـ مرجع سابق ـ ص ٥٣.

٥٧- راجع نص م (١٩/ أ ـب) من اتفاقية فينا.

٥٨- توزعت الدساتير العربية في تحديدها السلطة المختصة بإقرار تعديل الدستور بين ثلاث اتجاهات ، اتجاه أشرك السلطة التشريعية والرئيس بهذه الصلاحية ، ومن يين الدساتير التي تبنت هذا الاتجاه ، الدستور البحريني لسنة ٢٠٠٢ (م ١٢٠) والكويتي لسنة ١٩٦٢ (م ١٧٤) والإماراتي لسنة ١٩٧١ (م ١٤٤) والقطري لسنة ٢٠٠٣ (م ١٤٤) والسوري لسنة ١٩٧٣ (م ١٤٩) والأردني لسنة ١٩٥٢ (م ١٢٦/ ١) . أما الاتجاه الثاني فأسند مهمة إقرار التعديل للسلطة التشريعية فقط ، ومن بين الدساتير التي تبنت هذا الاتجاه الدستور اللبناني لسنة ١٩٢٦ (م ٧٩) والدستور السوداني لسنة ٢٠٠٥ (٩١/٢/أ) والدستور الصومالي لسنة ١٩٦٩ (م ١٠٤) والدستور التونسي لسنة ١٩٨٩ (فصل ٧٣) . وتبنى الاتجاه الثالث مبدأ الاستفتاء الدستوري كأساس لإقرار التعديل ، ومن بين الدساتير التي أخذت بهذا الأسلوب ،الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ (م ١٢٢/ ثانيا) والدستور اليمني لسنة ١٩٩٩ (م ١٥٦) والدستور الموريتاني الملغى لسنة ١٩٩١ (م ١٠٠) والدستور الموريتاني لسنة ٢٠٠٦ ، والدستور المغربي لسنة ١٩٩٦ .

٥٩- في ١٤/ ٣/ ٢٠٠٣ استفتى الشعب الجيكي على الانضمام لمعاهدة الاتحاد الأوروبي وجاءت نتيجة الاستفتاء مؤيدة بنسبة ٨٣٪ . وفي ١٢/٣/ ٢٠٠٣ استفتى الشعب البولندي على الانضمام لنفس المعاهدة وجاء نتيجة الاستفتاء مؤيدة بنسبة ٨١،٧٪ . ومثل هذا الاستفتاء جرى في استونيا في نفس العام وجاءت نتيجته مؤيده بنسبة ٦٧٪ وكذلك في لاتفيا في نفس العام وجاءت نتيجته لصالح الانضمام بنسبة ٧٠٪ وكذلك في السويد التي أيد شعبها هو الآخر الانضمام بنسبة ٥٥٪ .

٦٠- رفض الشعب الفرنسي الانضمام للدستور الموحد للاتحاد الأوروبي بنسبة ٥٥٪ الأمر الذي انتهى إلى استقالة حكومة (ريفيرا) في حين بلغت النسبة التي عارضت الانضمام لهذا الدستور في هولندا ٦٣٪.

٦١- م (١٩٦) من الدستور البلجيكي لسنة ١٩٩٣.

٦٢- م (١٣) من الدستور الفنزولي لسنة ١٩٩٩.

٦٣- م (٧٩/٣) من القانون الأساسي الألماني لسنة ١٩٤٩.



٦٤- م (١٧٥) من الدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢.

٦٥- م (١٧٦) من الدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢.

٦٦- م (٢/١٢٦) من الدستور الأردني لسنة ١٩٥٢.

٦٧- م (١٤٧) من الدستور القطري لسنة ٢٠٠٣.

٦٨- م (١٢٠/ د) من الدستور البحريني لسنة ٢٠٠٢.

٦٩- الملاحظ أن الدستور الموريتاني والمغربي كانا قد تأثرا إلى حد بعيد بدستور الجمهورية الخامسة الفرنسي ، لاسيما فيما يتعلق بتشكيل المجلس (اشتراك رئيس الجمهورية ورئيس مجلسي (البرلمان بتعيين الأعضاء) . فبموجب الدستور الموريتاني لسنة ١٩٩١ الملغى يتألف المجلس الدستوري من (٦) أعضاء ، يعين رئيس الجمهورية (٣) منهم ويختار رئيس الجمعية الوطنية (٢) منهم ويعين رئيس مجلس الشيوخ (١) ، ويختار رئيس الجمهورية رئيس المجلس (م٨١). أما في المغرب فيتألف هذا المجلس من (١٢) عضوا ، يعين الملك (٦) منهم ويتقاسم رئيس مجلس النواب ورئيس مجلس المستشارين تعيين الـ(٦) الآخرين مناصفة (م ٧٩) ويعين الملك رئيس المجلس من بين الأعضاء الذين اختارهم . وخلافا للدستورين الموريتاني والمغربي ، خرج الدستور الجزائري لسنة ١٩٩٦ وقانون المجلس الدستوري اللبناني عن فلك الدستور الفرنسي فيما يتعلق بتشكيل المجلس ، حيث تألف المجلس الدستوري اللبناني من عشرة أعضاء ، يعين مجلس النواب نصفهم بالأكثرية المطلقة لعدد الأعضاء الذين تألف منهم قانونا في الدورة الأولى وبالأكثرية النسبية من أصوات المقترعين في الدورة الثانية وإذا تساوت الأصوات فالأكبر سنا يعتبر منتخبا ، ويعين مجلس الوزراء النصف الآخر بأكثرية ثلثي أعضاء الحكومة (م٢ معدلة من قانون المجلس الدستوري).

أما المجلس الدستوري الجزائري فقد تألف من (٩) أعضاء ، أنفرد الرئيس بتعيين (٣) منهم أحدهم يترأس المجلس وأختص المجلس الشعبي الوطني بتعيين (٢) ، كما يعيين مجلس الأمة (٢) ويعين مجلس الدولة أحد الأعضاء أما العضو الأخير فتختاره المحكمة العليا . (م ١٦٤) . والجدير بالذكر أن المجلس الدستوري الفرنسي يتألف من (٩) أعضاء يتقاسم رئيس الجمهورية ورئيس الجمعية الوطنية ورئيس مجلس الشيوخ تعيينهم . ويرأس هذا المجلس من يختاره رئيس الجمهورية ، وبحكم المنصب يكون رؤساء الجمهورية السابقين أعضاءً في المجلس .

٧٠- انظر م (١٣٢) من الدستور الجزائري وم (٨٠) من الدستور الموريتاني لسنة ١٩٩١ الملغى .

٧١- انظر م (٦٥) من الدستور الجزائري لسنة ١٩٩٦.

٧٢- م (٧٩) من الدستور الموريتاني لسنة ١٩٩١ الملغى .

٧٣- فصل (٨١) من الدستور المغربي لسنة ١٩٩٦.

٧٤- م (١٦٨) من الدستور الجزائري لسنة ١٩٩٦.

٧٥- م (٨٦) من الدستور الموريتاني لسنة ١٩٩١ الملغى . (إذا أعلن المجلس الدستوري بناء على طلب من رئيس الجمهورية أو رئيس الجمعية الوطنية أو رئيس مجلس الشيوخ أو "٣/١" النواب أو الشيوخ أن التزاما دوليا يتضمن بندا مخالفا للدستور توقف الترخيص في تصديق هذا البند أو الموافقة عليه ما لم تقع مراجعة للدستور).

٧٦- م (٨١) من الدستور المغربي لسنة ١٩٩٦ .

٧٧- م (١٦٥) من الدستور الجزائري لسنة ١٩٩٦.

٧٨- م (١٩) من قانون المجلس الدستوري اللبناني .

٧٩- م (٣١) من النظام الداخلي للمجلس الدستوري الفرنسي .

٨٠- م (٧٠) من الدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢.

٨١- م (١٣٧) من الدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢.



٨٢- م (٧٦) من النظام الأساسي العماني لسنة ١٩٩٦.
٨٣- م (٧٠) من النظام الأساسي العماني لسنة ١٩٩٦.
٨٤- م (١٥١) من الدستور المصري لسنة ١٩٧١.
٨٥- م (١٧٥) من الدستور المصري لسنة ١٩٧١.
٨٦- م (٢٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا ٤٨ لسنة ١٩٧٩.
٨٧- م (٦٧) من الدستور الصومالي لسنة ١٩٦٩.
٨٨- م (٩٨) من الدستور الصومالي لسنة ١٩٦٩.
٨٩- م (٦٨) من الدستور القطري لسنة ٢٠٠٣.
٩٠- م (١٤٠) من الدستور القطري لسنة ٢٠٠٣.
٩١- م (٣٧) من الدستور البحريني لسنة ٢٠٠٢.
٩٢- م (١٠٦) من الدستور البحريني لسنة ٢٠٠٢.
٩٣- م (٩١) من الدستور اليمني لسنة ١٩٩٠.
٩٤- م (٧١) من الدستور السوري لسنة ١٩٧٣.
٩٥- م (١٠٤) من الدستور السوري لسنة ١٩٧٣.
٩٦- م (١٢٧) من الدستور السوري لسنة ١٩٧٣.
٩٧- م (٥٨/ ١/ك) من الدستور السوداني لسنة ٢٠٠٥.
٩٨- م (٧٣/ ثانيا) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.
٩٩- م (٦١/ رابعا) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.

المصادر

أولا- المراجع باللغة العربية

١- د . احمد رفعت ـ القانون الدولي العام ـ دار النهضة العربية ـ القاهرة ـ دون سنة نشر .
٢- د. احمد عشوش ود. عمر عبد القادر باخشب ـ الوسيط في القانون الدولي العام ـ دراسة مقارنة مع الاهتمام بموقف المملكة العربية السعودية ـ مؤسسة الشباب الجامعة ـ الإسكندرية ـ ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م.
٣- د. الشافعي محمد بشير ـ القانون الدولي العام في وقت السلم والحرب ـ مكتبة الجلاء الجديدة ـ ط٦- ١٩٩٧- ١٩٩٨.
٤- د. حامد سلطان ود. عائشة عبد الرحمن راتب ـ ود. صلاح الدين عامر ـ القانون الدولي العام ـ دار النهضة العربية ـ القاهرة ـ ١٩٨٥.
٥- د. صلاح الدين عامر ـ مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ماهيته- مصادره) دار النهضة العربية ـ القاهرة ـ ط١- ١٩٨٤.
٦- د. عبد القادر القادري ـ القانون الدولي العام ـ مكتبة المعارف ـ الرباط ـ ط١- ١٤٠٤هـ- ١٩٨٤م.
٧- د. علاء عبد المتعال ـ القضاء الإداري ـ دراسة مقارنة ـ ج١- دون دار نشر -١٩٩٧.
٨- د. علي إبراهيم ـ الوسيط في المعاهدات الدولية ـ دار النهضة العربية ـ القاهرة -١٩٩٥.
٩- د. علي صادق أبو هيف ـ القانون الدولي العام ـ منشأة المعارف ـ الإسكندرية ـ دون سنة نشر.
١٠- د. محمد سامي عبد الحميد ـ أصول القانون الدولي العام ـ المجلد الأول ـ القاعدة القانونية ـ مؤسسة الشباب الجامعة للطباعة والنشر ـ ١٩٧٢.
١١- د. محمد يوسف علوان ـ القانون الدولي العام ـ المقدمة والمصادر ـ دار وائل ـ عمان ـ ط٢- ٢٠٠٠.

ثانيا ـ المراجع باللغة الفرنسية

1- Pierre Pactet et Ferdinand Melin Soucramanien –"Droit constitutionnel - 23e edition Mise a jour – 2004- Armand Colin – Dalloz – Paris – 1969-2004.
2- Charles Rousseau " Droit International public" – Tome 1 – Introduction et Sources – Sirey – Paris – 1970.

ثالثا- الدساتير

١- الدستور اللبناني لسنة ١٩٢٦.
٢- الدستور الأردني لسنة ١٩٥٢.
٣- الدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢.
٤- الدستور الصومالي لسنة ١٩٦٩.
٥- الدستور العراقي الملغى لسنة ١٩٧٠.
٦- الدستور الإماراتي لسنة ١٩٧١.
٧- الدستور المصري لسنة ١٩٧١.
٨- الدستور السوري لسنة ١٩٧٣.
٩- الدستور التونسي لسنة ١٩٨٩.
١٠-الدستور اليمني لسنة ١٩٩٠.
١١-الدستور الموريتاني لسنة ١٩٩١.
١٢-الدستور الموريتاني لسنة ٢٠٠٦.
١٣-النظام الأساسي العماني لسنة ١٩٩٦.
١٤-الدستور الجزائري لسنة ١٩٩٦.
١٥-الدستور المغربي لسنة ١٩٩٦.
١٦-الدستور السوداني لسنة ١٩٩٨.
١٧-الدستور السوداني لسنة ٢٠٠٥.
١٨-الدستور البحريني لسنة ٢٠٠٢.
١٩-الدستور الفلسطيني لسنة ٢٠٠٢.
٢٠-الدستور القطري لسنة ٢٠٠٣.
٢١-الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.
٢٢-القانون الأساسي الألماني لسنة ١٩٤٩.
٢٣-الدستور الفرنسي لسنة ١٩٥٨.
٢٤-الدستور البلجيكي لسنة ١٩٩٣.
٢٥ ـ الدستور السويسري لسنة ١٩٩٨.
٢٦-الدستور الفنزولي لسنة ١٩٩٩.

رابعا ـ الاتفاقيات والقوانين والأنظمة

١- اتفاقية فينا لقانون المعاهدات .
٢- النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية .



٣- قانون المحكمة الدستورية العليا المصري ٤٨ لسنة ١٩٧٩.

٤- قانون المحكمة الاتحادية العليا العراقي

٥- النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي - منشور في الجريدة الرسمية _ ع٤٠٣٢ في ١٧ محرم ١٤٢٨هـ - ٥شباط ٢٠٠٧م.